Die Pachtkaution

unter besonderer Berücksichtigung
der Rechtsverhältnisse nach der
Veräußerung des verpachteten
Grundstücks

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde bei
der Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen
Fakultät der Schlesischen
Friedrich Wilhelms-Universität
zu Breslau

Vorgelegt
von

Franz Beck
preußischer Gerichtsreferendar

1925

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftl. Fakultät
der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Schott

Meinen Eltern

Literaturangabe.

Achilles-Greiff: Bürgerliches Gesetzbuch 11. Aufl. 1921.

Biermann: Kommentar zum BGB. 3. Buch 3. Aufl. 1914.

Bolze: Die Praxis des RG. in Zivilsachen.

Bornemann: Die Rechtsstellung des Vermieters bei Veräußerung des Grundstückes nach § 571 BGB. Diss. Greifswald 1914.

Breuer: Das Zurückbehaltungsrecht des BGB. Bonn 1904.

Brunner-Heymann: Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte. 7. Aufl. München 1921.

Cosack: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1. Bd. 7. Aufl. 1922; 2. Bd. 1. Abtlg. 7./8. Aufl. 1924.

Crome: Die juristische Natur der Miete nach dem deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch. — Iher. Jahrb. d. Dogm. d. bürgerlichen Rechts. 37. Bd. 1897.

Denkschrift zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches Berlin 1896.

Dernburg: Das bürgerliche Recht. 2. Bd. 2. Abtlg. 4. Aufl. 1915.

Eck: Vorträge über das Recht des BGB. Bd. I, 1. und 2. Aufl., Berlin 1903.

Endemann: Lehrbuch des bürgerl. Rechts. 1. Bd. 9. Aufl. 1903; 2. Bd. 1. Abtlg. 8./9. Aufl. 1905.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerl. Rechts. 1. Bd. 1. Abtlg. 18./21. Aufl. 1. Bd. 2. Abtlg. 18./21. Aufl. 2. Bd. 1. Abtlg. 18./21. Aufl.: Marburg 1923.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (= RGE).

Fischer-Henle: BGB. 12. Aufl. München 1923.

Fuld: Das Mietrecht nach dem BGB. Leipzig 1898.

Fränkel: Das Miet- und Pachtrecht nach dem BGB. für das Deutsche Reich. Berlin 1897.

Geisler: Die Sicherheitsübereignung beweglicher Sachen nach geltendem Recht. Diss. Leipzig 1914.

Goldberg: Die Rechtsstellung des Erwerbes eines vermieteten (verpachteten) Grundstückes nach den Bestimmungen des BGB. (§§ 571 ff.) Diss. Leipzig 1914.

G r u c h o t: Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts (= Gruch).

H a a s: Die Sicherstellung durch Uebereignung einer Geldsumme nach deutschem bürgerlichen Recht. Diss. Straßburg 1899.

H a u s m a n n: Die Kaution bei der Pacht eines landwirtschaftlichen Grundstückes. Diss. Marburg 1921

H e l l w i g: Verträge auf Leistung an Dritte. Leipzig 1899.

H e s s e: Die rechtliche Natur der Miete im deutschen bürgerlichen Recht. In Leonhard: Stud. z. Erläut. d. bürgerl. R. Heft 8, Breslau 1902.

J a h r b u c h der Entscheidungen des Kammergerichts. Herausgegeben von Johow und Ring (=KGJ).

J u r i s t i s c h e W o c h e n s c h r i f t (=JW).

K l i n k m ü l l e r: Die Barkaution nach geltendem Recht: Diss. Berlin 1910.

K o b a n: Die gesetzliche Bürgschaft der §§ 571 und 1251 des BGB., Innsbruck 1905.

L i n d e m a n n - S o e r g e l: BGB. 1. und 2. Bd. 2. Aufl. Berlin 1923.

M ä r t e n s: Wirkung der Veräußerung des Pachtgrundstückes auf die Rechtsverhältnisse hinsichtlich der vom Pächter geleisteten Sicherheit. Diss. Lüneburg 1912.

M a t t h i a s: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts 6./7. Aufl. Berlin 1914.

M i t t e i s: Zwei Fragen aus dem bürgerlichen Recht. Leipziger Programm 1905.

M i t t e l s t e i n: Die Miete nach dem Recht des Deutschen Reichs. Berlin 3. Aufl. 1913.

M o t i v e zum ersten Entwurf eines BGB. Bd. 1 1888

M u g d a n: Die gesamten Materialien des BGB. Bd. 2 1899.

N e u m a n n: Handausgabe des BGB. 1. Bd. 6. Aufl. 1912.

N i e n d o r f f: Das Mietrecht nach dem BGB. Berlin 10. Auflage 1914.

Oertmann: Kommentar z. BGB., Berlin 1. Buch, 2. Aufl. 1908; 2. Buch 3./4. Aufl. 1910.

Planck: Kommentar z. BGB. 1. Bd. 4. Aufl. 1913, 2. Bd. 2. Hälfte 1. Liefer. 4. Aufl. 1923, 3. Bd. 4. Aufl. 1920 Berlin.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes des BGB. Berlin 1898.

Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (= OLG)

Reichel: Die Schuld-Uebernahme (Kumulative Schuld-Uebernahme) München 1909.

Reichsgerichtsräte-Kommentar: 5. Aufl. (= RGR.-Komm.)

Rieger: Das Zurückbehaltungsrecht des bürgerlichen Gesetzbuches. Stuttgart 1901.

Romeick: Zur Technik des BGB. Heft 2. Die abgeleitete Mietschuld. Stuttgart 1902.

Rosiny: Die rechtliche Stellung des Erwerbers eines vermieteten (verpachteten) Grundstückes. Diss. Greifswald 1913.

Scherer: Recht der Schuldverhältnisse des BGB. Erlangen 1899.

Schlegelberger: Das Zurückbehaltungsrecht. Jena 1904.

Schollmeyer: Das Recht der einzelnen Schuldverhältnisse im BGB. 2. Aufl., Berlin 1897.

Seuffert: Archiv für die Entscheidungen der obersten Gerichte (= Seuff. Arch.)

Staudinger: Kommentar z. BGB. 1. u. 2. Bd. 7./8. Aufl. 1912. 3. Bd. 5./6. Aufl. 1910.

Warneyer: Kommentar z. BGB. 1. Bd. Tübingen 1923.

Zimmermann: Die Rechtswirkungen der Veräußerung und Belastung des vermieteten Grundstückes auf das Mietsverhältnis. Diss. München 1901.

Gliederung.

Einleitung.

Im praktischen Leben pflegt es gerade bei der Pacht von landwirtschaftlichen Grundstücken sehr häufig zu geschehen, — sodaß es fast als die Regel bezeichnet werden kann, [1]) — daß sich der Verpächter vom Pächter Sicherheit für die Erfüllung der ihm aus dem Pachtvertrag obliegenden Verpflichtungen leisten läßt, sei es sofort bei Abschluß des Vertrages, oder auch erst später, wenn sich die Vermögensverhältnisse des Pächters verschlechtern. Ueber die sich daraus ergebenden rechtlichen Folgen enthält das BGB. unter den besonderen Vorschriften über die Pacht (vgl. §§ 581—597 BGB.) keine unmittelbare Regelung über eine vom Pächter gestellte Kaution, sondern verweist im § 581 Abs. 2 auf die für die Miete gegebenen Vorschriften, obwohl bei der Miete die Leistung einer Sicherheit nur selten sein wird, da durch den Pachtvertrag sowohl mehr Rechte als auch mehr Pflichten begründet werden. Gemäß § 581 Abs. 2 BGB. sind daher die für die Miete gegebenen Vorschriften auf die Pacht entsprechend anzuwenden, vor allem der § 572 BGB.; daneben sind die allgemeinen für eine Sicherheitsleistung geltenden Vorschriften heranzuziehen.

§ 1.

Zweck der Pachtkaution.

Die Rechte und Pflichten, die dem Pächter eines landwirtschaftlichen Grundstückes zustehen, können sowohl gesetzlicher, wie auch vertraglicher Natur sein.

Neben seinem hauptsächlichsten Rechte, den gepachteten Gegenstand zu gebrauchen und die Früchte zu ziehen, soweit sie nach den Regeln einer ordnungs-

---

[1]) vgl. sowohl die zahlreichen richterlichen Entsch. z. B. Bolze, Bd. II Nr. 943, Bd. III, Nr. 644, Bd. X Nr. 423; Gruch. 49, S. 908; RG. 31, 250; 53, 247, als auch die Literatur, z. B. Staudinger § 572; Planck § 572; RGRKomm. § 572; Mittelstein, S. 648 Anm. 48; Goldberg, S. 47; Haas, S. 8; Klingmüller, S. 9; Märtens, S. 1 u. a. m.

mäßigen Wirtschaft als Ertrag anzusehen sind, und neben seiner Hauptverpflichtung, den vereinbarten Pachtzins zu entrichten, vgl. § 581 Abs. 1, regelt das Gesetz in den §§ 582 ff BGB. weitere einzelne Berechtigungen und Verpflichtungen.

Außerdem können dem Pächter durch Vertrag zahlreiche andere Pflichten auferlegt werden, wie z. B. über die Art und Weise der Zahlung des Pachtzinses, ob in Geld oder Naturalien, an welchem Termin und an welchem Ort, oder die Verpflichtung, nur an einem bestimmten Gericht, Ansprüche aus dem Pachtverhältnis geltend zu machen usw.

Infolgedessen wird der Verpächter bestrebt sein, sich gegen die rechtserheblichen Gefahren, die ihm durch einen zahlungsschwachen oder zahlungsunwilligen Pächter drohen, zu sichern; ist es doch vielfach auch so, daß der Verpächter von dem Pachtgeld seinen Lebensunterhalt bestreitet. Am praktischsten und daher auch fast allgemein üblich ist es, daß sich der Verpächter für die Erfüllung der Verpflichtungen des Pächters durch Vertrag eine besondere Sicherheit leisten läßt, da die sonst ihm zustehenden Sicherungsmittel hier nicht ausreichen. Denn eine gesetzliche Pflicht des Pächters zur Leistung einer derartigen Sicherheit besteht nicht. Ja, der Verpächter kann nicht einmal verlangen, daß der Pächter genügend Sachen einbringt, an denen ihm das gesetzliche Pfandrecht des § 559 BGB. zustände. [1]) Aber selbst wenn der Pächter genügend Sachen einbringt, so ist dies noch keine ausreichende Sicherstellung, da der Verpächter daran das Pfandrecht nur hat, wenn die Sachen dem Pächter gehören; außerdem kann er dann einer Pfändung der Sachen durch Dritte nicht widersprechen. [2]) Wie bei allen Schuldverhältnissen, die auf eine längere Zeit berechnet sind, und bei denen dem Kautionsbesteller die Verwaltung von fremdem Gut anvertraut ist, und somit die Gefahr nahe liegt, daß er auf Grund der erhaltenen selbständigen Stellung das anvertraute Gut vernachlässigt, fahrlässig oder gar vorsätzlich vermindert, verschlechtert oder vernichtet, ist die Kaution die einzig mögliche Art der vollkommenen Sicherstellung des Verpächters. [3]) Dadurch soll einmal über-

[1]) Mittelstein, S. 158 Nr. 6.
[2]) Mittelstein, S. 167 Nr. 5.
[3]) vgl. Haas, S. 7, 8.

haupt eine Verletzung der Rechte des Verpächters verhütet, zum andern Male bei tatsächlich stattgefundener gesichert werden. Zweck der Kaution ist also, solche Forderungen des Verpächters, die in der Zukunft einmal eintreten könnten, sicherzustellen.

Gleichzeitig dient auf diese Weise die Kaution dem Verpächter als der sicherste Ausweis dafür, ob der Pächter genügend Vermögen besitzt, um die aus dem Pachtvertrage hervorgehenden Verpflichtungen zu erfüllen; sie dient somit dem Kautionsbesteller „als Ausweis seiner Creditwürdigkeit." [1])

§ 2.

Das Verhältnis des Sicherheitsbestellungsvertrages zum Pachtvertrage.

Zur Leistung einer angemessenen Sicherheit kann sich der Pächter entweder in dem in der Regel schriftlich abgeschlossenen Pachtvertrage (vgl. § 566 BGB.) als auch in einem formlosen Nebenvertrage verpflichten. [2]) Dadurch wird in dem Verhältnis des Sicherheitsbestellungsvertrages zum Pachtvertrage nichts geändert, sondern beide Verträge bleiben rechtlich für sich bestehen. [3]) Es wird also weder der Kautionsbestellungsvertrag ein Bestandteil des Pachtvertrages, noch gestaltet er das Pachtverhältnis näher aus, ebensowenig wie eine Pfandbestellung für ein Kaufgeld oder für ein Darlehn den Kauf- oder Darlehnsvertrag als solchen abändert. [4])

Der einzige und notwendige Zusammenhang zwischen beiden Verträgen besteht darin, daß der Sicherheitsbestellungsvertrag stets einen gültigen Pachtvertrag zur Voraussetzung hat. Wenn sich auch aus dem Kautionsvertrage andere obligatorische Beziehungen zwischen Pächter und Verpächter ergeben als aus dem Pachtvertrage, so besteht sein Zweck eben nur darin, Sicherheit dafür zu leisten, daß der Pächter

---

[1]) Haas, S. 8.
[2]) s. Prot. II, S. 261.
[3]) vgl. Märtens, S. 1.
[4]) RG 31, 235.

seinen Verpflichtungen aus dem Pachtvertrage nachkommt; wirtschaftlich und rechtlich hat er für sich allein keine Bedeutung, steht und fällt er mit dem Pachtvertrage. [1])

Aus der rechtlichen Abhängigkeit des Kautionsvertrages vom Pachtvertrage ergibt sich daher die Nichtigkeit des ersteren, wenn der letztere, den er zur Voraussetzung hat, nichtig ist. Ebenso vernichtet eine wirksame Anfechtung des Pachtvertrages den für sich allein gültig entstandenen Kautionsvertrag.

Aus seinem wirtschaftlichen Zwecke ergibt es sich, daß beim Ablauf des Pachtvertrages alle Rechte des Verpächters aus der Sicherheit erlöschen, sofern der Pächter seinerseits seine sämtlichen Verbindlichkeiten aus dem Pachtvertrage erfüllt hat.

Es fragt sich nun, welche Folgerungen sich für einen gültigen Pachtvertrag daraus ergeben, wenn aus irgend einem Grunde der Kautionsvertrag nichtig ist, sei es von Anfang an, z. B. wegen Unsittlichkeit, oder rückwirkend, z. B. infolge Anfechtung. Maßgebend ist hier allein der Wille der Vertragsparteien. Denn beide Verträge bilden nach dem Willen der Parteien ein einheitliches Rechtsgeschäft, das aus zwei verschiedenen Rechtsgeschäften zusammengesetzt ist, von denen jedes für sich allein abgeschlossen werden kann [2]), und daher die Ungültigkeit des einen nicht notwendig die des anderen zur Folge haben muß. Wenn sich nun auch aus der Nichtigkeit des Pachtvertrages als des Hauptvertrages, wie schon oben dargelegt, notwendigerweise auch die Nichtigkeit des Kautionsvertrages, des Ergänzungs- oder Anschlußvertrages ergibt, so braucht dies im umgekehrten Verhältnis durchaus nicht der Fall zu sein. Denn da hier der Wille der Parteien dem wirtschaftlichen Zwecke des Geschäfts entsprechend aus zwei an sich verschiedenen Rechtsgeschäften ein einheitliches geschaffen hat, so muß er auch wiederum entscheiden, ob ein ungültiger Kautionsvertrag auch den Pachtvertrag vernichten kann. Nach § 139 BGB. hat grundsätzlich die Nichtigkeit eines Teiles eines Rechtsgeschäftes auch die des anderen Teiles zur Folge. Ist aber anzunehmen, daß der an sich gültige Teil auch ohne den

---

[1]) vgl. Hausmann, S. 12.

[2]) vgl. Planck § 139, 1; Enneccerus §189 IV a; Lindemann-Soergel § 139 Anm. 2; RG 78, 41.

nichtigen Teil vorgenommen sein würde, so soll der gültige Teil bestehen bleiben. Wenn es sich daher aus den vertraglichen Vereinbarungen ergibt, daß die Parteien ein so einheitlich zusammengeschlossenes Rechtsgeschäft nicht gewollt haben, d. h. daß der Pachtvertrag auch ohne den ungültigen Kautionsvertrag Geltung haben soll, so muß man den Parteiwillen anerkennen. [1]) Wenn andererseits jedoch anzunehmen ist, daß ohne einen gültigen Sicherheitsbestellungsvertrag auch der Pachtvertrag von den Parteien nicht abgeschlossen worden wäre, so ist auch der Pachtvertrag als nicht geltend anzusehen. Da nun aber im praktischen Leben der Kautionsvertrag für den Verpächter von nicht zu unterschätzender Bedeutung ist, so wird wohl regelmäßig die Nichtigkeit des Kautionsvertrages auch die Nichtigkeit des Pachtvertrages bedingen.

§ 3.

Die Arten der Sicherheitsleistung.

Die Art und Weise, in der sich ein Pächter verpflichten kann, Sicherheit für die Erfüllung der ihm aus dem Pachtvertrage obliegenden Verpflichtungen zu leisten, kann eine sehr verschiedene sein. [2]) Ohne sich dabei auf die im § 232 BGB. aufgezählten Möglichkeiten beschränken zu müssen [3]), können die Parteien durch Vertrag auch eine andere Art der Sicherheitsbestellung vereinbaren.

Im Verkehrsleben pflegt es am häufigsten wohl auf die Weise zu geschehen, daß der Pächter die Sicherheit entweder durch Verpfändung oder durch fiduziarische Uebereignung stellt, und zwar in der Regel

---

[1]) Planck, § 139,1.

[2]) Gruch. 47, 288; JW 06, S. 438.

[3]) vgl. Fuchs, Recht 1912 S. 13 ff; Recht 1913 Nr. 2561. Da nach § 232 Abs. 2 BGB. Sicherheitsleistung auch durch Stellung eines tauglichen Bürgen (§ 239 BGB.) zulässig ist, so muß man diese Art der Sicherheit auch bei der Pacht zulassen, da aus den Vorschriften der §§ 273 Abs. 3, 1251 Abs. 1 BGB. zu folgern ist, „daß das Gesetz die Bürgenstellung als Sicherheitsleistung überall zuläßt, wo es nicht ausdrücklich ein anderes bestimmt“.

von Geld und dessen Surrogaten, den Wertpapieren, da ja letzten Endes der Verpächter dieses zu seiner Befriedigung erhalten soll. Hierbei erübrigt sich von vornherein der umständliche Weg, das Geld flüssig zu machen, wie es bei den anderen Sicherheitsleistungsarten, wie Bürgschaft, Hypothek- und Pfandbestellung nötig ist. Bei der Kaution in Geld und Wertpapieren bildet jedoch das Befriedigungsmittel selbst unmittelbar den Gegenstand der Sicherheitsleistung. [1])

Die Sicherheitsleistung durch Verpfändung von Geld erfolgt, da Geld hinsichtlich der Verpfändung wie eine bewegliche Sache behandelt wird, in den Formen der §§ 1205 und 1206 BGB.: durch Einigung und Uebergabe.

Verschiedenartiger ist der rechtliche Vorgang bei der Verpfändung von Wertpapieren.

Bei einer Sicherheitsleistung durch Wertpapiere kommen fast nur die Inhaber- und die ihnen gleichgestellten Orderpapiere in Betracht. Denn nach § 234 BGB. sind Wertpapiere zur Sicherheitsleistung nur geeignet, wenn sie auf den Inhaber lauten, einen Kurswert haben und einer für Mündelgeld anlegbaren Gattung angehören, Orderpapiere, wenn sie mit Blankoindossament versehen sind.

Inhaberpapiere werden gemäß § 1293 BGB. bei der Verpfändung ebenfalls wie bewegliche Sachen behandelt (vgl. also §§ 1205 und 1206 BGB.: Einigung und Uebergabe des Papieres, bezw. Einräumung des Mitbesitzes). Orderpapiere werden gemäß § 1292 BGB. durch Einigung und Uebergabe des indossierten Papieres verpfändet.

Namenspapiere werden gemäß § 1274 in Verbindung mit § 398 BGB. verpfändet, d. h. durch Verpfändung der Forderung, also durch Einigung und Uebergabe der Papiere. Bei Hypothekenbriefen bedarf es dabei außer der Uebergabe des Papieres der schriftlichen, auf Verlangen des Verpächters öffentlich zu beglaubigenden Abtretungserklärung, die jedoch durch Eintragung in das Grundbuch ersetzt werden kann (vgl. §§ 1274 und 1154 Abs. 1 und 2 BGB.). [2])

Durch die Verpfändung erlangt der Verpächter den Besitz und das Pfandrecht am Gelde und den

---

[1]) Klingmüller, S. 9.
[2]) vgl. Gruch. 47, 301.

Wertpapieren und kann sich jederzeit daraus befriedigen, sobald der Verpächter seinen Verpflichtungen nicht nachkommt.

Wollen die Parteien bei der Kautionsstellung eine noch stärkere Form der Sicherung wählen, so erreichen sie diesen Zweck am besten dadurch, daß der Pächter dem Verpächter den Gegenstand der Kaution zu Eigentum überträgt mit der Abrede, der Verpächter solle zur Sicherung seiner Ansprüche das Eigentum am Kautionsgegenstande solange haben, bis der Pachtvertrag erloschen sei. Der Pächter hat dann nach Beendigung der Pacht und Erfüllung aller seiner Verbindlichkeiten aus dem Vertrage einen obligatorischen Anspruch auf Rückübertragung des Eigentums am Kautionsgegenstande. Die Zulässigkeit dieser fiduziarischen Sicherungsübereignung ist ausdrücklich im § 223 Abs. 2 BGB. ausgesprochen. Wenn diese Vorschrift lautet: Ist zur Sicherung eines Anspruches ein Recht übertragen, so kann die Rückübertragung nicht auf Grund der Verjährung des Anspruches gefordert werden, — so liegt darin die Anerkennung der Sicherung eines Anspruches nicht nur durch Bestellung eines Pfandrechts, sondern auch durch Uebertragung eines Rechtes: des Eigentums. [1])

Die Uebertragung des Eigentums erfolgt bei Geld gemäß den §§ 929—931 BGB., also durch Einigung und Uebergabe, bezw. der Traditionssurrogate. Auf dieselbe Weise werden von den Wertpapieren die Inhaberpapiere übertragen. Dagegen werden die Namenspapiere gemäß den §§ 398 ff BGB. nach den Grundsätzen der Zession durch Abtretungsvertrag zu Eigentum übertragen, die Orderpapiere durch Einigung und Uebergabe des indossierten Papieres an den Berechtigten (vgl. Wechsel-Ordng. Art. 9 und 10, HGB. § 366).

Die Stellung des Verpächters bei der fiduziarischen Eigentumsübertragung zum Zwecke seiner Sicherung ist aber nur dann eine wesentlich günstigere als bei der Verpfändung, — denn schließlich wird bei beiden nur der Besitz übertragen —, wenn Gegenstand des Kautionsmittels Geld ist und dem Verpächter zur freien Verfügung übereignet wird. Nur wenn der Empfänger des Geldes frei darüber verfügen kann und somit die Summe in seiner Hand kein totes, zins-

---

[1]) vgl. Geisler, S. 4.

loses Kapital bildet, zeigt sich erst die wirtschaftliche Bedeutung der Sicherheitsleistung durch Eigentumsübertragung zu getreuen Händen. Daher begegnet man ihr im wirtschaftlichen Leben am häufigsten, wo sie unter der Bezeichnung „Barkaution“ den zweckmäßigsten und typischen Fall der Sicherheitsleistung bildet. „Denn wirtschaftlich und juristisch betrachtet, ist bei der Barkaution der Grundgedanke und das Wesen des Realkredits in besonders intensiver Weise ausgeprägt. Ihren Gegenstand bildet das Geld, also das Vermögensobjekt, das bei jeder Sicherheitsleistung dem Gläubiger letzten Endes verschafft werden soll.“ [1]) Deshalb findet man die Barkaution gerade bei Schuldverhältnissen von längerer Dauer, bei denen der Besteller der Sicherheit eine besondere Vertrauensstellung erlangt und es sich nicht von vornherein sagen läßt, ob und gegebenenfalls in welchem Umfange Ansprüche gegen ihn zur Entstehung gelangen können. [2]) Wenn auch das BGB. keine besondere Regelung der Barkaution enthält, so besteht doch kein Grund, an ihrer Gültigkeit zu zweifeln. Gegen sie läßt sich auch nicht der § 117 Abs. 1 BGB. anführen, da die Eigentumsübertragung nicht zum Scheine, zum Zwecke der Täuschung erfolgt, sondern tatsächlich und ausdrücklich von den Parteien gewollt ist. Dem Fiduziar wird nur eine stärkere Stellung eingeräumt, als es der Sicherungszweck vielleicht erfordert hätte. [3])

Sehr bestritten ist die juristische Natur der Barkaution. [4]) Nach der herrschenden Ansicht sind auf sie die Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen anzuwenden. [5])

Im Gegensatz zum Faustpfand- oder Hypothekargläubiger, für den es von vornherein stets zweifelhaft ist, wie groß sein Erlös aus dem Pfandobjekt sein

---

[1]) vgl. Märtens, S. 3.

[2]) vgl. Haas, S. 7; Klingmüller, S. 10; Märtens, S. 2.

[3]) vgl. vor allem Geisler, S. 13 ff (Die Sicherungsübereignung und das simulierte Rechtsgeschäft). Ebenso Achilles-Greiff § 117 Anm. 2; Fischer-Henle § 117 Anm. 3; Lindemann-Soergel § 117 Anm. 5.

[4]) Ueber die verschiedenen Ansichten und ihre Widerlegung vgl. vor allem Klingmüller, S. 16 § 3 (juristische Natur der Barkaution).

[5]) Ebenso Fischer-Henle § 1204 Anm. 4; Haas, S. 27; Märtens, S. 3; Klingmüller, S. 34.

wird, hat der Gläubiger der Barkaution sofort Gewißheit über das Verhältnis zwischen Forderung und Deckung. Er kann daher stets, da er nicht bloß den Besitz, sondern ein volles Herrschaftsrecht über den Sicherungsgegenstand inne hat, den empfangenen Wert in seinem Vermögen arbeiten lassen.

Die Gefahr des Verlustes, die der Gläubiger der Barkaution trägt, ist im Verhältnis zu dem bloßen wirtschaftlichen Vorteil, die sie ihm bietet, sehr gering. [1]).

Wenn andererseits der Besteller allerdings nur einen persönlichen Anspruch gegen den Empfänger auf Rückgabe der gestellten Kaution hat, so ist dies insofern für ihn kein großer Nachteil, als gerade bei der Pacht eines landwirtschaftlichen Grundstückes der Verpächter in der Regel ein kapitalkräftiger Mann sein wird.

Daher ist es richtig, wenn für die Pacht die Barkaution als die zweckmäßigste und wirtschaftlichste Art der Sicherstellung des Verpächters bezeichnet wird und im Verkehrsleben auch die fast allein übliche ist. [2])

§ 4.

Rechte und Pflichten des Verpächters aus der Kaution.

Die verschiedenen Arten der Leistungsmöglichkeit für die Sicherheit begründen auch verschiedene Rechte und Pflichten des Verpächters.

Hat der Pächter durch Hinterlegung von Geld, das in der Regel gesetzliches Zahlungsmittel sein muß [3]), Sicherheit geleistet, oder durch Wertpapiere, die auf den Inhaber lauten, einen Kurswert haben und einer Gattung angehören, in denen Mündelgeld angelegt werden kann (vgl. § 234 in Verbindung mit § 1807 Abs. 2—4 BGB. und Art. 212 EG. BGB.), so erlangt der Verpächter an dem hinterlegten Gelde oder den hinterlegten Wertpapieren ein Pfandrecht. Werden das Geld oder die Wertpapiere nach den

[1]) vgl. Haas, S. 6/7.

[2]) Wenn auch in der Zeit des Verfalls des Geldes gerade die Barkaution vollkommen versagte, so hat die Inflationszeit als nur vorübergehende Zeiterscheinung keinen dauernden Einfluß auf den allgemeinen Wert der Barkaution für das Wirtschaftsleben gehabt.

[3]) Fischer-Henle § 232 Anm. 3; Enneccerus § 224 Anm. 6.

landesgesetzlichen Vorschriften (vgl. z. B. für Preußen § 6 d. Pr. Hinterlegungsverordng. v. 1913) Eigentum des Fiskus oder der als Hinterlegungsstelle bezeichneten Anstalt, so erwirbt der Verpächter ein Pfandrecht an der Forderung auf Rückerstattung (vgl. § 233 BGB.). Mit dem Erwerbe des Pfandrechts wird der Verpächter Pfandgläubiger und hat dessen Rechte und Pflichten (vgl. §§ 1204 ff). Dieselbe Stellung erwirbt er bei einer Verpfändung von Buchforderungen gegen das Reich oder einen Einzelstaat oder bei Verpfändung von beweglichen Sachen. [1]) So kann sich der Verpächter im letzteren Falle vor allem bei Pfandreife, d. h. wenn die zugrunde liegende Forderung fällig geworden ist, m. a. W. der Pächter seine Pflichten aus dem Pachtvertrage nicht erfüllt, an das zur Sicherheit geleistete Pfand halten, d. h. sich im Wege des Pfandverkaufs für seine Forderung aus der Pfandsache befriedigen (vgl. § 1228 BGB.).

Hauptpflicht des Verpächters ist es, nach Erlöschen des Pfandrechts, d. h. nach Ablauf der Pachtzeit und Erfüllung aller sonstigen Verpflichtungen des Pächters die verpfändeten Sachen dem Pächter zurückzuerstatten.

Hat der Pächter zu seiner Sicherung eine Hypothek an einem inländischen Grundstücke bestellt, so erwirbt der Verpächter die Rechte und Pflichten eines Hypothekengläubigers (vgl. §§ 1113 ff BGB.).

In diesem Falle kann sich der Verpächter letzten Endes wegen seiner Forderung gegen den Pächter und der Vernachlässigung der ihm obliegenden Pflichten aus dem belasteten Grundstück und den mithaftenden Gegenständen im Wege der Zwangsvollstreckung befriedigen. Wenn auch das Gesetz besondere Pflichten des Hypothekengläubigers nicht erwähnt, so können sie ihm doch in seiner Stellung als Verpächter durch Vertrag auferlegt werden. Gleichfalls erlangt der Verpächter die Stellung eines Pfandgläubigers bei Verpfändung einer ihm gehörigen Hypothekenforderung, einer Grund- oder Rentenschuld als Sicherheit, eine mögliche und durchaus nicht ungewöhnliche Art der Kautionsstellung. [2]) Hat sich ein Dritter dem Verpächter gegenüber für die Erfüllung der Verpflich-

---

[1]) vgl. Hausmann, S. 21.
[2]) Gruch. 47, 301.

tungen des Pächters verbürgt, so kann sich der Verpächter am Bürgen schadlos halten, sofern der Pächter seine Pflichten versäumt. [1])

Hat der Pächter dem Verpächter zur Sicherheit das Eigentum an der Kaution übertragen, wobei es sich meistens um Geld oder Wertpapiere handeln wird, mit der Abrede, daß statt der erhaltenen Stücke andere derselben Art zurückgewährt werden sollen, so erwirbt damit der Verpächter ein freies Verfügungsrecht über die Kaution. Erfüllt der Pächter seine Pflichten nicht, zahlt er z. B. nicht am bestimmten Tage den Pachtzins, so kann sich der Verpächter durch Aufrechnung sofort befriedigen. Sein Wille, dies zu tun, muß aber dem Pächter in unzweideutiger Weise erkennbar werden. Die Abgabe einer entsprechenden Erklärung ihm gegenüber genügt zu diesem Zwecke. [2])

Der Verpächter ist aber nicht bei Entstehen oder Fälligkeit einer Forderung auf die gestellte Kaution angewiesen, sondern kann zunächst Zahlung vom Pächter verlangen. Das Recht, seine Forderung zunächst gegen den Schuldner persönlich geltend zu machen, hat er ebensowenig verloren, wie jeder andere Pfandgläubiger. [3])

Die Verpflichtung des Verpächters ist, wie in allen Fällen einer geleisteten Sicherheit, so auch bei der Kautionsbestellung durch Uebertragung des Eigentums dieselbe, d. h. er muß nach Erlöschen seines Rechtes, das ist nach Ablauf des Pachtvertrages und vollständiger Befriedigung seiner Ansprüche daraus, diese selbst oder ihren Wert dem Pächter zurückgeben.

§ 5.

Rechte und Pflichten des Pächters aus der Kaution.

Den verschiedenen Rechten und Pflichten des Verpächters aus der Kaution entsprechen naturgemäß auch solche des Pächters. Um Wiederholungen zu vermeiden, sollen hier nur einige einer Behandlung unterzogen werden.

Das hauptsächliche Recht des Pächters aus gestellter Kaution ist sein Anspruch auf ihre Rückübertragung nach Erlöschen der Rechte des Verpächters.

---

[1]) vgl. Recht 1913 Nr. 2561.
[2]) vgl. Haas, S. 41.
[3]) vgl. Haas, S. 45/46.

Wollte sich etwa der Verpächter weigern, die Kaution zurückzugeben, obwohl ihm keine Ansprüche mehr gegen den Pächter zustehen, so kann dieser gegenüber dem Verlangen des Verpächters auf Räumung des Grundstücks ein Zurückbehaltungsrecht daran geltend machen. Die Voraussetzungen des § 273 BGB. sind in diesem Falle gegeben. Denn wenn § 273 Abs. 1 BGB. absichtlich von „demselben rechtlichen Verhältnis" spricht, so verlangt er darunter nicht nur ein streng einheitliches, z. B. ein und denselben Vertrag, sondern trifft auch schon zu, wenn es „ein innerlich zusammengehöriges Lebensverhältnis" darstellt, d. h. ein Rechtsverhältnis, dessen Ansprüche zwar aus verschiedenen Rechtsverhältnissen, z. B. Verträgen entspringen, diese aber nach ihrem wirtschaftlichen Zwecke und den Parteiabsichten innerlich als ein Ganzes erscheinen. [1])

Dem Zurückbehaltungsrecht des Pächters kann nicht die Vorschrift des § 556 Abs. 2 entgegengehalten werden. Sie lehnt nur, entsprechend ihrem sozialpolitischen Zwecke [2]), das Zurückbehaltungsrecht gegenüber Ansprüchen aus dem Pachtvertrage selbst ab. Abgesehen davon, daß sich der Anspruch auf Rückgabe der Kaution nicht auf den Pachtvertrag, sondern auf den besonderen Kautionsvertrag stützt, treffen hier die sozialpolitischen Erwägungen nicht zu. Auch die Anwendung des § 1000 BGB. ist in diesem Falle nicht angängig, da die Kaution nicht zu den Verwendungen im Sinne des § 1000 gerechnet werden kann, der darunter doch nur Vermögensaufopferungen für Erhaltung und Verbesserung der Sache versteht.

Ob man aber das Zurückbehaltungsrecht dem Pächter geben soll, gleichgültig aus welchem Grunde er auf Räumung klagt, ob aus seinem Eigentum am Grundstücke oder aus dem Pachtvertrage heraus, ist nicht unbestritten. Der Kern der Streitfrage liegt in dem Verhältnis zwischen dem obligatorischen Zurückbehaltungsrechte des § 273 und dem sachenrechtlichen des § 1000 BGB. Um einen Unterschied zwischen dem sachenrechtlichen und schuldrechtlichen Zurückbehal-

[1]) vgl. Enneccerus § 249 I, 1 a; ebenso Planck § 973,2; Staudinger § 273 II, 1 b; Lindemann-Soergel § 273 II, 1; RG. 14, 234; 57, 6; 68,32; 72 65 ff, 103 ff; 78, 336; 83, 268 usw.

[2]) vgl. Prot. II, 189.

tungsrecht anzunehmen, wie es R i e g e r tut, ist kein Grund vorhanden. [1])

Hat der Pächter gegen den Verpächter bei einer Kautionsleistung in Geld einen Anspruch auf Verzinsung der gestellten Kaution, wie es oft der Fall ist [2]), so besteht die Pflicht des Verpächters darin, die vereinbarten Zinsen an den Pächter abzuführen (evtl. an den Dritten, der die Summe hingegeben hat) [3]), es sei denn, daß die Verpflichtungen des Pächters mit Rücksicht auf die dem Verpächter zustehenden Zinsen der Kaution von Anfang an geringer bemessen sind.

Die Wirkung der Veräußerung des Pachtgrundstücks auf die Kaution: § 572 BGB.

§ 6.

Für die Anwendung des § 572 BGB. müssen die Voraussetzungen des § 571 Abs. 1 BGB. erfüllt sein.

Während das BGB. weder unter den b e s o n d e r e n Vorschriften über die Pacht (§§ 581—597 BGB.), noch unter den a l l g e m e i n e n unter Bezugnahme auf die Miete gegebenen Vorschriften (§§ 581 Abs. 2, 535—580 BGB.) schlechthin eine Regelung der Rechtsverhältnisse für den Fall einer Sicherheitsleistung bei der Verpachtung eines Grundstückes getroffen hat [4]), hat es eine solche Bestimmung im § 572 bei der Veräußerung des verpachteten Grundstücks gegeben.

Mit Rücksicht auf § 581 Abs. 2 BGB. würde § 572 BGB. für die Pacht lauten: Hat der Pächter des veräußerten Grundstückes dem Verpächter für die Erfüllung seiner Verpflichtungen Sicherheit geleistet, so tritt der Erwerber in die dadurch begründeten Rechte ein. Zur Rückgewähr der Sicherheit ist er nur ver-

[1]) vgl. Schlegelberger, S. 98, wo die Ansicht Riegers widerlegt ist; ebenso Fischer-Henle § 273 Anm. 1; RG. 59, 202; Breuer, S. 24; Matthias § 69.

[2]) vgl. JW 05, S. 80.

[3]) Seuff.-Arch. 63 Nr. 67; OLG. 23, 40.

[4]) vgl. Einleitung.

pflichtet, wenn sie ihm ausgehändigt wird, oder wenn er dem Verpächter gegenüber die Verpflichtung zur Rückgewähr übernimmt.

Eine besondere Regelung war deshalb geboten, weil erst mit dem durch die Veräußerung des Grundstücks erfolgenden Wechsel in der Person des Verpächters und Kautionsgläubigers rechtliche Schwierigkeiten zur Entstehung gelangen. Diese sind bedingt durch die eigenartige Regelung der Rechtsverhältnisse bei der Veräußerung des verpachteten Grundstücks überhaupt, infolge der engen Verbundenheit des Pacht- und Kautionsvertrages. [1]) Denn wenn nach § 572 BGB. der Erwerber des Grundstückes in die Rechte des Verpächters aus einer geleisteten Sicherheit eintreten soll, so ist Voraussetzung dafür immer auch der Eintritt in den Pachtvertrag. [2]) M. a. W.: § 572 BGB. gelangt nur zur Anwendung, wenn die Voraussetzungen für den Eintritt in den Pachtvertrag gegeben sind, d. h. die des § 571 Abs. 1 BGB. Zum richtigen Verständnisse des § 572 BGB. ist es daher notwendig, zuvor im wesentlichen auf den § 571 BGB. einzugehen.

Da der im § 571 Abs. 1 BGB. enthaltene Rechtssatz im Gegensatz zu den in früheren Rechten geltenden Vorschriften steht, vor allem im Gegensatz zum römischen und gemeinen Rechte, erscheint zum besseren Verständnisse der jetzt geltenden Regelung ein Rückblick auf das frühere Recht durchaus angebracht.

a. Geschichtlicher Rückblick auf den im § 571 Abs. 1 BGB. normierten Rechtsgrundsatz.

Im römischen Rechte galten für die Pacht grundsätzlich dieselben Bestimmungen wie für die Miete, da beide Rechtsgeschäfte unter den Begriff der locatio conductio rei fielen. Da der Pächter nicht einmal Besitz, geschweige denn ein dingliches Recht an dem verpachteten Grundstücke hatte, sondern nur die bloße Innehabung (detentio), konnte ihm diese der Verpächter auf Grund seines Eigentums am Grundstücke jederzeit entziehen. Allerdings machte er sich ersatzpflichtig, wenn die Entziehung vertragswidrig war. Veräußerte der Verpächter das Pachtgrundstück an

---

[1]) und [2]) vgl. § 2.

einen Dritten, so konnte dieser wiederum als Eigentümer kraft seines dinglichen Rechtes den Pächter vertreiben, da das rein schuldrechtliche Band zwischen Pächter und Verpächter den Erwerber unberührt ließ. Dies pflegt man ungenau und irreführend mit dem Rechtssprichwort: „Kauf bricht Miete“ auszudrücken; denn durch die Veräußerung wurde der Pachtvertrag nicht gebrochen, sondern es konnte nur der Pächter vom Erwerber nicht die Fortsetzung des Vertrages verlangen, ebensowenig wie der Erwerber vom Pächter. Vielmehr blieb zwischen Verpächter und Pächter ein Rechtsverhältnis auch nach der Veräußerung bestehen, indem dieser gegen jenen als seinen alleinigen Vertragsgegner die actio conducti auf Schadensersatz hatte. [1])

Dem alten deutschen Rechte war die Pacht als reines schuldrechtliches Verhältnis unbekannt, da sich nach ihm das Recht auf die Nutzungen aus Liegenschaften als Gewere am Gute darstellte, also ein dingliches Recht war. [2]) Daher galt im deutschen Recht, entgegengesetzt zum römischen, der Grundsatz: „Heuer geht vor Kauf“, d. h. der Erwerber eines verpachteten Grundstückes mußte den von seinem Vorgänger geschlossenen Pachtvertrag innehalten .

Bei der Rezeption des römischen Rechtes wurde der Grundsatz: „Kauf bricht Miete“ in das gemeine Recht übernommen, während das Preußische Recht in seiner Kodifikation im 18. Jahrhundert zur deutschrechtlichen Auffassung zurückkehrte. [3])

[1]) Vgl. Dig. 19, 2, 25, 1: Qui fundum fruendum vel habitationem alicui locavit, si aliqua ex causa fundum vel aedes vendat, curare debet, ut apud emptorem quoque eadem pactione et colono frui et inquilino habitare liceat: alioquin prohibitus is aget cum eo ex conducto. (Wer die Benutzung eines Landgutes oder einer Wohnung jemandem verpachtet hat und das Landgut oder das Haus aus irgend einem Grunde verkauft, muß dafür sorgen, daß dem Pächter die Benutzung und dem Mieter der Gebrauch der Wohnung auch beim Käufer unter denselben Vertragsbestimmungen vorbehalten bleibe; andernfalls kann der, der (im Gebrauch) gehindert wird, gegen ihn aus dem Miet-(Pacht-)vertrage Klage erheben.)

[2]) vgl. Brunner-Heymann § 46 S. 195.

[3]) vgl. als Vorläufer für diese Regelung das Hofreskript Friedrichs des Großen vom 15. 4. 1765 und die Abhandlung darüber in Gruch Bd. 42, 291 ff.

In Verfolg dieses Grundsatzes bildete das Allgemeine Landrecht in den §§ 2–5, 358—60 Teil I Tit. 21 für den Pächter einen Schutz dadurch aus, daß es ihm schon durch den Vertragsschluß ein Recht zur Sache (ius ad rem) gab, das der Erwerber des Pachtgrundstückes, sofern es ihm beim Erwerbe bekannt war, gegen sich gelten lassen mußte. (vgl. ALR. I 10 § 25, 19 § 5, 21 § 359.) Dieses Recht zur Sache wurde zu einem dinglichen, gegen jeden Dritten verfolgbaren Rechte, sofern der Verpächter dem Pächter das Grundstück zur Nutzung übergeben hatte (vgl. § 2 I 21 ALR.) Außerdem war noch ausdrücklich im § 358 I 21 ALR. ausgesprochen, daß sich durch einen freiwilligen Verkauf in den Rechten und Pflichten des Pächters nichts ändere. [1])

Bei der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuches hatte sich der erste Entwurf dem römisch- und gemeinrechtlichen Grundsatze folgend, für den Satz: „Kauf bricht Miete“ entschieden. Dagegen erhob sich jedoch eine fast einmütige scharfe Kritik, die einen besonderen, stärkeren Schutz des Pächters gegen den Erwerber verlangte. Daher ließ die zweite Kommission diesen Grundsatz fallen, da man sich darüber klar geworden war, daß dieser Satz zum mindesten in den Fällen der Verpachtung eines Grundstücks (oder eines Teiles eines Grundstücks), sofern es bereits zur Zeit des Eigentumswechsels dem Pächter überlassen war, nicht haltbar sei. [2])

Von diesen Erwägungen der sozialen Schutzbedürftigkeit des Pächters, — ohne daß dadurch die Interessen des Verpächters geschädigt werden, — sich leiten lassend, hat das BGB. die rechtlichen Folgen für den Fall der Veräußerung eines Pachtgrundstückes unter Anlehnung an die deutschrechtliche Auffassung: „Heuer geht vor Kauf“ in den §§ 571 ff i. Vbdg. mit § 581 Abs. 2 gestaltet. [3])

Da, wie bereits oben dargelegt, aus der engen Gebundenheit des Kautionsbestellungsvertrages an den Pachtvertrag erhellt, daß sich der Eintritt in den ersteren nur gleichzeitig mit dem Eintritt in den

---

[1]) vgl. Mittelstein § 93 Nr. 3 S. 605.

[2]) vgl. Prot. 1872 (Mugdan 2,815).

[3]) Die grundsätzlich selbe Regelung findet sich auch im französischen Rechte im art. 1743 des code civil.

letzteren vollziehen kann, und da § 572 BGB. ohne § 571 Abs. 1 BGB. nicht zu verstehen ist, so müssen für die Anwendbarkeit des § 572 BGB. in erster Linie die Voraussetzungen für den § 571 Abs. 1 BGB. erfüllt sein, d. h. die, unter denen der Grundstückserwerber überhaupt in die sich aus dem Pachtverhältnisse ergebenden Rechte und Pflichten eintritt.

b. Die Erfordernisse des § 571 Abs. 1 BGB.

Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 571 BGB. sind folgende:

1. Es muß zur Zeit der Veräußerung des Grundstücks ein gültiger Pachtvertrag nach den Bestimmungen des § 581 Abs. 1 BGB. vorliegen. Ein solcher Vertrag liegt nicht vor, wenn er nur zum Scheine geschlossen, oder wegen mangelnder Willensübereinstimmung nicht zustande gekommen, oder wegen Unsittlichkeit oder Wucher nichtig, oder vor der Veräußerung des Grundstücks begründet mit Erfolg angefochten ist. [1])

Im Gegensatz dazu nimmt Romeick [2]) in allen den genannten Fällen einen gültigen Pachtvertrag an, indem er eine innere Selbständigkeit der Obligation zwischen Pächter und Erwerber annimmt, was aber unzutreffend ist, da in diesen Fällen der sog. Pächter in Wirklichkeit gar nicht Pächter ist. [3])

Was die Frage anbelangt, ob der Pachtvertrag rechtsgültig zur Zeit des Erwerbes des Grundstücks noch bestehen muß, so ist darauf zu erwidern, daß dies für die Anwendbarkeit des § 571 BGB. nicht erforderlich ist; denn auch nach der Beendigung des Pachtverhältnisses kann der Vertrag noch insofern weiterbestehen, als z. B. aus ihm noch Pflichten des Pächters entspringen können (vgl. § 577 BGB.), in die der Erwerber noch eintreten kann.

Unerheblich ist es, ob der Erwerber von dem bestehenden Pachtverhältnisse Kenntnis hatte, da sein Eintritt kraft Gesetzes erfolgt. [4])

---

[1]) vgl. Mittelstein § 95 Nr. 2 S. 613.
[2]) A. a. O. S. 98 ff.
[3]) vgl. Mittelstein § 95 Nr. 2 S. 613.
[4]) vgl. Mittelstein § 95 Nr. 4 S. 615 und die dort in Anm. 10 angeführte Literatur.

2. Das Grundstück muß von dem Verpächter an den Dritten veräußert worden sein.

Unter Veräußerung i. S. des § 571 Abs. 1 BGB. ist nicht das obligatorische Veräußerungsgeschäft, sondern lediglich der darauf begründete Eigentumsübergang zu verstehen. Denn durch den Kaufvertrag erhält der Käufer nur den Anspruch auf Uebertragung des Eigentums am Grundstücke (§ 433 BGB.), das Eigentum selbst geht auf ihn erst gemäß den §§ 873, 925 BGB. durch Auflassung und Eintragung im Grundbuche über. Daß der Eigentumsübergang „die allein maßgebende Tatsache ist“ [1]), geht schon aus § 571 Abs. 1 BGB. selbst hervor, in dem die Rede von der „Dauer seines Eigentums“ ist. Noch deutlicher tritt es im Abs. 2 hervor, in dem es ausdrücklich heißt: „vom Uebergange des Eigentums an“. Ebenso ist in den §§ 573—575 BGB. „Die Zeit des Ueberganges des Eigentums“ und im § 576 Abs. 1 BGB. „Die Uebertragung des Eigentums“ entscheidend. [2]) Denn einzig und allein von der Erlangung des Eigentums hängt es ab, ob der Erwerber in die Rechte und Pflichten aus dem Pachtverhältnisse eintritt. Somit kommt als Zeitpunkt der Veräußerung allein die Eintragung im Grundbuche in Betracht. Ist aber trotz Auflassung und Eintragung das Eigentum nicht übergegangen, z. B. wegen Geschäftsunfähigkeit eines Teiles oder wegen erfolgreicher Anfechtung des dinglichen Uebereignungsaktes, so greift auch § 571 BGB. nicht Platz. [3])

Daß aber auch der Verpächter, von dem die Veräußerung vorgenommen sein muß, tatsächlicher Eigentümer ist, ist nicht erforderlich, da eine rechtswirksame Veräußerung durch ihn auch dann vorliegt, wenn ein im Grundbuch als Eigentümer eingetragener Nicht-

---

[1]) Zimmermann a. a. O. S. 5.

[2]) Planck II 2 S. 874, 1 e; Staudinger II 1 S. 964 zu a; Mittelstein § 95 Nr. 5 S. 615; Zimmermann a. a. O. S. 5/6 u. a. m.

[3]) Nicht zutreffend dürfte die von Romeick S. 73 ff vertretene Ansicht sein, daß es schon genüge, wenn durch die Eintragung einem Dritten nur die „Situation“ eines Eigentümers verschafft sei; zu einer derartigen Ansicht gibt der klare Ausdruck des Gesetzes keinen Anlaß. Ebenso auch Hausmann S. 33 Anm. 4; Rosiny S. 26 Anm. 3.

eigentümer verpachtet und an einen Dritten veräußert hat. In diesem Falle erwirbt der gutgläubige Dritte auf Grund des § 892 BGB. das Eigentum.

Eine Verpachtung durch den Nichteigentümer kann dem Eigentümer gegenüber nicht bindend sein, selbst wenn der Pächter im guten Glauben gehandelt hat, und der Verpächter als Eigentümer im Grundbuche eingetragen ist, da der Pächter weder ein Recht an einem Grundstücke erwirbt (§ 892 BGB.), noch die Verpachtung eine Verfügung über das Grundstück ist (§ 893 BGB.). [1])

3. Das verpachtete Grundstück muß dem Pächter z. Zt. der Veräußerung überlassen sein, d. h. es muß ihm tatsächlich der Besitz oder wenigstens der Mitbesitz des Grundstückes eingeräumt sein.

Im Gegensatz dazu lehrt eine andere Ansicht [2]), indem sie sich vor allem auf den Begriff des Ueberlassens im § 536 BGB. stützt, daß es zur Ueberlassung genügend sei, wenn „die Pachtsache dem Pächter so zur Verfügung gestellt sei, daß er sie benutzen könne." Danach ist die Ueberlassung, wie Romeick sagt, „eine Vertragspflicht des Verpächters, die erfolgt ist, sobald der Verpächter seinerseits alles getan hat, um dem Pächter den Pachtgebrauch zu überlassen, aber unabhängig davon, ob der Pächter das ihm überlassene Grundstück auch wirklich übernimmt und in dasselbe einzieht." Die eben angeführte Meinung dürfte aber insofern nicht richtig sein, als gerade, wie auch die Denkschrift schon hervorhebt [3]), die „Besitzüberlassung an den Pächter als Voraussetzung des ihm gewährten Schutzes juristisch die Funktion erfüllt, Dritten gegenüber, besonders gegenüber dem Erwerber den untrüglichen augenscheinlichen Beweis zu liefern, daß

---

[1]) vgl. Mittelstein § 95 Nr. 8 S. 619, Staudinger II 1 S. 965 zu b; Enneccerus I 2 S. 397 § 355 II c; R.G.R.-Kom. I S. 765, 2 b; OLG. 11, 144. A. A. Cosack auf Grund seiner Dinglichkeitstheorie; deren Widerlegung siehe unten; Mitteis a. a. O. S. 40 ff; deren Widerlegung siehe unten; Hellwig a. a. O. S. 429, der dem Pächter durch Vergleich mit §§ 1056 und 1423 zu helfen versucht.

[2]) Mittelstein § 94 Nr. 2 S. 608; Niendorf a. a. O. S. 304, Romeick S. 66.

[3]) Denkschrift S. 75 (Mugdan II 1254).

der Pachtvertrag schon vor der Veräußerung des Grundstückes bestand. Besonders bei nicht schriftlichen oder bestrittenen Pachtverträgen ist oft der Einzug des Pächters in das Grundstück der einzige sichere Anhaltspunkt der Priorität des Pachtvertrages vor der Veräußerung." [1])

Ueberhaupt ist die Verpachtung eines landwirtschaftlichen Grundstückes wegen der nach § 581 Abs. 1 BGB. zu gewährenden Gebrauchsüberlassung an den Pächter und der Fruchtziehung durch ihn nicht anders denkbar, als daß dem Pächter der Besitz oder wenigstens der Mitbesitz tatsächlich eingeräumt ist. [2])

Sind diese drei Voraussetzungen des § 571 Abs. 1 BGB. erfüllt, so tritt der Erwerber des Grundstückes an Stelle des Verpächters in die sich während der Dauer seines Eigentums aus dem Pachtverhältnisse ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein.

Von diesem Augenblicke an kann auch der § 572 BGB. seine Rechtswirkung zeigen.

§ 7.

Der Eintritt des Erwerbers des Pachtgrundstücks in die sich aus der Kaution ergebenden

a) Rechte,

b) Pflichten.

a) Die Rechte des Erwerbers.

Gemäß § 572 S. 1 BGB. tritt der Erwerber des Pachtgrundstückes in die Rechte der von dem Pächter für die Erfüllung seiner Verpflichtungen dem Verpächter geleisteten Sicherheit ein. — Ein Eintritt ist natürlich nicht möglich, wenn Pächter und Verpächter einen solchen durch Vertrag ausdrücklich ausgeschlossen haben. —

Wenn § 572 S. 1 BGB. lediglich von dem Eintritte des Erwerbers in die durch die Sicherheitsleistung begründeten Rechte spricht, so könnte leicht die Ansicht auftreten, daß diese Vorschriften neben

---

[1]) Staudinger II 1 S. 965 zu b; insbesondere Crome a. a. O. S. 35; Enneccerus I 2 S. 397 § 355 II c Anm. 6.

[2]) RG. in Gruch Bd. 67, 305.

§ 571 BGB. in Verbindung mit § 401 BGB. überflüssig sei, zumal da, wie aus den Protokollen hervorgeht [1]), die Kommission für die zweite Lesung des BGB. diese Bestimmung nur aus Zweckmäßigkeitsgründen eingeführt hat. Heißt es doch in den Protokollen a. a. O., daß eine besondere Vorschrift, sofern es sich nur um den Eintritt in die Rechte aus der Sicherheit handle, vielleicht entbehrlich sei, da man aus der Vorl. Zus. § 509 b Abs. 1 — jetzt § 571 Abs. 1 BGB. — entnehmen könne, daß ein dem gesetzlichen Uebergange der aus dem Pachtvertrage entstandenen Rechte mehr verwandtschaftliches Verhältnis vorliege, auf das hinsichtlich der Rechte aus der Kaution der § 297 — jetzt § 401 BGB. — analoge Anwendung finde. Wenn man aber erst eine besondere Vorschrift für die dem Erwerber eines verpachteten Grundstücks bezüglich der vom Pächter bestellten Sicherheit obliegenden Pflichten aufstelle, so sei es zweckmäßig, hierbei zum Ausdruck zu bringen, daß der Erwerber in die durch die Sicherheitsleistung begründeten Rechte des Verpächters eintrete.

Dieser von der Kommission selbst an anderer Stelle nicht gebilligten Ansicht [2]) kann nicht beigetreten werden. Denn wollte man die Zessionsgrundsätze auf den Eintritt des Grundstückserwerbers in die Rechte aus der Sicherheit anwenden, so würden sie wohl für den Uebergang der Forderungsrechte genügen, nicht aber für die sonstigen dem Erwerber zustehenden Rechte, wie z. B. das der Kündigung; da diese dann bei dem Verpächter verblieben, so würde in dieser Beziehung immer eine Duplizität des Pachtverhältnisses bestehen bleiben. Ebenso müßte dann der Grundstückserwerber alle Vorausverfügungen des Verpächters über den Pachtzins gegen sich gelten lassen, dem aber grundsätzlich der § 573 BGB. widerspricht. [3])

---

[1]) Prot. II. 261.

[2]) vgl. Prot. II 139. Trotz ihrer ausdrücklichen Beantragung in der zweiten Lesung wurde die im preußischen Rechte geltende Zessionstheorie als „sowohl theoretisch unrichtige, wie praktisch undurchführbare Konstruktion“ abgelehnt.

[3]) Ebenso Staudinger II 1 S. 965, 5a; Eck S. 500. Mittelstein S. 622; Zimmermann S. 11; RG. 59, 188; 68, 12.

Wie man überhaupt in der Wissenschaft den Eintritt des Grundstückserwerbers in das Pachtverhältnis derart, daß von dem Augenblicke des Eigentumserwerbes an ihm die Rechte und Pflichten seines Vorgängers zustehen, rechtlich zu konstruieren versucht, ist sehr verschieden.

Einige, vor allem Cosack [1]), Fuchs [2]) und Mitteis [3]) sehen darin eine Anerkennung der dinglichen Natur der Pacht.

Nach Cosack ist das Pachtrecht der §§ 571 ff BGB. sogar ein echtes dingliches, gegen jedermann wirkendes Recht. [4])

---

[1]) A. a. O. II 1 S. 390 ff § 105.

[2]) Gruch Bd. 46, 566 ff.

[3]) A. a. O. S. 20 ff, 59.

[4]) Den Beweis dafür versucht er folgendermaßen zu erbringen (A. a. O. II 1 S. 390 ff. § 105): Das BGB. spreche nicht für die Dinglichkeit der Pacht. Nach dessen Wortlaut wirke es nur gegen einen eng begrenzten Personenkreis, wie gegen den Verpächter oder gegen den, an den dieser es veräußert oder zu dessen Gunsten er es mit einem beschränkten Rechte i. S. des § 577 BGB. belastet habe, wodurch dem Pächter der vertragsmäßige Gebrauch der Pachtsache entzogen werde. Infolgedessen könnte man annehmen, daß es nur schuldrechtlich gegen die genannten Personen wirke. „Indes hat, — so will uns scheinen —, ein Gesetzgeber, der dem Pächter ausdrücklich einen Rechtsschutz gegen Personen gewährt, die das Pachtgrundstück durch eine Veräußerung oder Belastung an sich gebracht haben, und somit die denkbar beste Rechtsstellung einnehmen, neben diesen dem Pächter stillschweigend einen Rechtsschutz auch gegen Leute zuerkannt, die den Pachtgebrauch beeinträchtigen, ohne daß sie sich auf eine Veräußerung oder Belastung des Pachtgrundstückes zu ihren Gunsten berufen können. Ist aber dieser Schluß begründet, so ist damit die Wirksamkeit des Pachtrechtes gegen jedermann grundsätzlich festgestellt.“ — Gegen diese Theorien von der Dinglichkeit der Pacht sprechen jedoch die verschiedensten Gründe:

a. Nach der Systematik des BGB. ist die Pacht ein rein schuldrechtliches Verhältnis; sie ist im 2. Buche des BGB., im Rechte der Schuldverhältnisse behandelt, während die dinglichen Rechte im 3. Buche, im Sachenrecht aufgeführt sind.

b. Uebergeht das Grundbuch die Pacht mit Stillschweigen (vgl. Staudinger II 1 S. 842; Hesse a .a. O. S. 8 ff; Mittelstein S. 691 § 107 Nr. 2 u .a. m.)

Nicht ganz so scharf wie Cosack (und auch Fuchs) es tut, behauptet Mitteis die dingliche Natur der Pacht der § 571 ff BGB.

Nach seiner Ansicht ist das Pachtrecht nur ein bedingtes dingliches Recht. [1])

---

c. Auch eine vertraglich vereinbarte Eintragung im Grundbuche macht das Pachtrecht nicht zu einem eintragungsfähigen Rechte, da das „BGB. nur einen kleinen Kreis solcher Rechte kennt und in diesem das seinem Wesen nach persönliche Pachtrecht nicht untergebracht werden kann.“ (RGE. 54, 235).

d. Auch der von Cosack gezogene Schluß trifft nicht zu: Der Pächter genießt wohl nach den Vorschriften der §§ 571, 578 BGB. Schutz gegen denjenigen, der seine Rechte vom Verpächter herleitet. Auch hat er als Besitzer des Pachtgrundstückes die ihm gegen tatsächliche Störung Dritter zustehenden possessorischen Rechtsmittel der §§ 859, 861 BGB. Soweit sich Dritte jedoch „ein Recht an der Sache anmaßen“ (Crome a. a. O. S. 43) und dadurch den Pächter stören, sind ihm die dinglichen Klagen versagt. Insoweit ist er auf seinen Verpächter angewiesen, dessen vertragliche Verpflichtung es ja ist (§ 536 BGB.), ihn gegen derartige Störungen zu schützen. (vgl. Staudinger II 1 S. 842/43, 8; Oertmann II S. 534, 3 b; Zimmermann S. 98; Crome S. 43 u. a. m.)

[1]) S. a. a. O. S. 40 ff: Für ihn besitzt das Pachtrecht insofern dinglichen Charakter, als er in der Verpachtung eines Grundstücks zusammen mit der Gebrauchsüberlassung eine Verfügung i. S. des § 893 BGB. sieht. Diese Ansicht sucht er damit zu begründen, daß er behauptet, der Ausdruck „Verfügung“ im § 893 BGB. müsse genau so ausgelegt werden wie im § 883 Abs. 2 BGB. Für seine Beweisführung unterstellt er folgenden Fall: Ein Grundstückskäufer hat sich seinen Eigentumsanspruch durch eine Vormerkung sichern lassen. Vor seiner Eintragung wird das Grundstück vom Veräußerer an einen Dritten verpachtet und diesem in Besitz gegeben. Wenn daher in der Verpachtung keine Verfügung zu erblicken sei, so sei der Grundstückserwerber an den Pachtvertrag gebunden. — Auch diese Schlußfolgerung läßt die Pacht des § 571 BGB. nicht zu einem, wenn auch nur bedingten dinglichen Rechte werden: Durch die Vormerkung können nur Ansprüche auf Erwerb oder Beseitigung dinglicher Rechte gegenüber nachteiligen Verfügungen gesichert werden. Daher versagt ihr Schutz gegenüber nachträglichen obligatorischen Verpflichtungen, durch die allerdings der neue Grundstückseigentümer gebunden und in seinen Rechten beeinträchtigt wird, (vgl. Endemann II, 1 S. 416 § 65 Anm. 56), wie dies tatsächlich im Falle des § 571 BGB. durch die Verpachtung in Verbindung mit der Grundstücksüberlassung geschieht. Hierin aber eine Ver-

Die Pacht aus den §§ 571 ff BGB. wird auch als Reallast angesprochen mit Rücksicht auf die Entstehungsgeschichte des BGB. [1])

Als herrschende Lehre ist endlich die Theorie von der Zustandsobligation zu erwähnen. Nach ihr ist die Pacht von Grundstücken ein mit dem jeweiligen Eigentume am Grundstück verknüpftes Schuldverhältnis, eine Zustandsobligation, in der stets der jeweilige Eigentümer des Pachtgrundstücks die eine Partei ist. [2]).

---

fügung, d. h. ein Rechtsgeschäft, durch das bestehende Rechte unmittelbar übertragen, aufgehoben, belastet oder verändert werden, zu erblicken, ist kein Grund vorhanden. Es stehen vielmehr die Interessen des Vorgemerkten gegenüber denen des Pächters; diesen gebührt nach der Zweckbestimmung des § 571 BGB. der Vorzug. (vgl. Biermann III § 883 S. 91 Anm. 5.) Man könnte also höchstens von einer analogen Anwendung des § 883 Abs. 2 BGB. sprechen; aber auch diese erscheint nicht als begründet. (Ebenso Planck III § 883 S. 184, 3 a; Biermann III § 883 S. 91 Anm. 5 a; RGE. 106, 111.) Aber selbst aus einer sinngemäßen Anwendung des § 883 Abs. 2 BGB. lassen sich keine Schlüsse auf die Auslegung des § 893 BGB. ziehen. (RGE. 106, 111.) Es liegt also in der Verpachtung eines Grundstücks zusammen mit der Ueberlassung an den Pächter keine Verfügung im Sinne des § 893 BGB. (vgl. Planck III § 893 S. 230 b; RGR.-Komm. II § 893 S. 142, 4; Biermann III §§ 892/93 S. 118 Anm. 6 b; RGE. 106, 111; K. G. J. 50, 298 u. a. m.). Somit ist auch die Ansicht von Mitteis nicht haltbar, daß die realisierte Verpachtung im § 571 BGB. ein dingliches, wenn auch nur bedingtes dingliches Recht sei, da sie nicht eine Verfügung i. S. des § 893 BGB. ist.

[1]) Die Protokolle (Prot. 1876 (Mugdan II, 816) lassen nämlich erkennen, daß sich die Konstruktion des § 571 BGB. an eine „den deutschrechtlichen Reallasten ähnliche Belastung des Grundstücks“ anlehne. — Dagegen ist aber zu sagen, daß die Reallast gegen den Eigentümer nur Pflichten begründet und ihn nur mit dem Grundstücke haften läßt, während der § 571 BGB. dem Erwerber des Grundstückes auch Rechte verleiht und ihn auch unbeschränkt persönlich haften läßt. (vgl. Eck. S. 489; Staud. II 1 § 571 S. 969, 5 a; Hellwig, Verträge S. 426, Crome S. 29, 41.) Die Aehnlichkeit des § 571 BGB. mit der Reallast ist also „nur nach der obligatorischen, nicht aber nach der dinglichen Seite gegeben“. (Staudinger II 1 § 571 S. 969, 5a, 3. Abschn.)

[2]) Vgl. Schollmeyer a. a. O. S. 52; RGR.-Kom. I S. 765, 3; Oertmann II 571 S. 538; Hesse a. a. O. S. 25, 2. Zimmermann S. 101; Eck a. a. O. S. 500; Niendorf S. 308, § 41, 2.

Aber auch diese Ansicht ist mit Rücksicht auf den positiven Gesetzesinhalt kaum haltbar.

Der Subjektwechsel auf der Verpächterseite vollzieht sich jedenfalls nicht nur mit der Ueberlassung des Grundstücks an den Pächter, sondern nach § 578 BGB. ebenso schon vor dieser, wenn der Erwerber dem Verpächter gegenüber die Erfüllung der sich aus dem Pachtverhältnisse ergebenden Verpflichtungen übernimmt. Weiter spricht gegen die Annahme einer Zustandsobligation, daß nach § 577 S. 1 BGB. auch ein Dritter, der ein den vertragsmäßigen Gebrauch des Pächters ausschließendes Recht an dem verpachteten Grundstücke erwirbt, in die Stellung des Verpächters eintritt. Andererseits läßt das Pachtverhältnis wieder einen Erwerber unberührt, der das Grundstück nicht vom Verpächter, sondern von einem Dritten erwirbt, der im Grundbuche als Eigentümer eingetragen ist. Ebenso ist derjenige, der das Grundstück im Wege der Zwangsversteigerung ersteht, nicht an den Pachtvertrag gebunden, sondern kann ihn unter Einhaltung der gesetzlichen Frist kündigen. § 57 a Zw. V. G. [1])

Man muß daher annehmen, daß die Regelung der Rechtsverhältnisse in den §§ 571 ff BGB. derart, daß von dem Augenblicke des Eigentumsüberganges an der Erwerber in die Rechte und Pflichten aus dem Pachtverhältnisse eintritt, eine Anomalie im Systeme des Gesetzbuches darstellt. Diese müsse man sich, wie die Protokolle sagen, gefallen lassen, „da eine andere Konstruktion der durch diesen Satz („Kauf bricht Miete") herbeigeführten Rechtslage nicht möglich sei." [2]) Lediglich aus praktischen Gesichtspunkten heraus wurde diese Vorschrift, nach der die aktive und passive Seite eines Schuldverhältnisses gleichzeitig und kraft Gesetzes von der ursprünglichen Vertragspartei auf eine andere Person übertragen wird, in das BGB. aufgenommen.

Handelt es sich somit bei dem durch § 571 BGB. normierten Grundsatze um eine im Gesetze ganz allein dastehende Erscheinung, so kann auch von einer analogen Anwendung der §§ 401, 412 BGB. für den Ein-

---

[1]) Vgl. Planck § 571 Z. 5, b. S. 879; ebenso Enneccerus I 2 § 355, S. 396 Anm. 2; Mittelstein § 96 Nr. 2, S. 624; Goldberg S. 21/22; Rösing S. 49/50.

[2]) Prot. 1876 (Mugdan II 816.)

tritt des Grundstückserwerbers in die Rechte und Pflichten aus der gestellten Kaution nicht die Rede sein.

Trotzdem läßt sich aber auch nicht die im § 572 S. 1 BGB. ausgesprochene Rechtsfolge bereits aus § 571 Abs. 1 BGB. herleiten, wie dies von Fuchs [1]) geschieht. Er versteht unter den aus dem Pachtverhältnisse sich ergebenden Rechten alle Rechte des Verpächters, einschließlich der Rechte aus einer geleisteten Sicherheit.

Wenn nun auch der Pacht- und der Kautionsvertrag infolge ihrer wirtschaftlichen Zusammengehörigkeit so eng miteinander verbunden sind, daß in der Regel der eine ohne den andern bei Berücksichtigung des § 139 BGB. nicht bestehen wird, vor allem aber ohne Pachtvertrag der Kautionsvertrag wirtschaftlich keine selbständige Bedeutung besitzt, so beruht er (der Kautionsvertrag) doch auf einem besonderen Vertragsverhältnis [2]) und fällt daher nicht unter die von § 571 BGB. gebrauchte Bezeichnung „Pachtverhältnis". Eine durch ihre wirtschaftliche Gebundenheit bedingte einheitliche Betrachtung zweier verschiedener Rechtsgeschäfte vereinigt diese nicht zu einem einheitlichen Rechtsverhältnisse. [3])

Da das Gesetz nur den Fall behandelt, in dem der Pächter dem Verpächter die Sicherheit bereits *geleistet* hat, so wollen einige [4]) annehmen, daß der § 572 BGB. keine Anwendung finde, wenn sich der Pächter zwar zur Bestellung einer Sicherheit vertragsmäßig verpflichtet habe, sie aber zur Zeit des Eigentumsüberganges noch nicht geleistet hatte.

Für diesen Fall den § 572 S. 1 BGB. nicht in analoger Ausdehnung anzuwenden, liegt kein Grund vor, da eben vom Augenblick des Eigentumsüberganges an der Erwerber dem Pächter als der Berechtigte gegenüber steht. [5])

---

[1]) Recht 1912 S. 14/16.

[2]) vgl. § 2.

[3]) R. G. R.-Kom. § 572, 1; Hausmann S. 40; Märtens S. 7.

[4]) Hausmann S. 40; Märtens S. 8.

[5]) Ebenso Zimmermann S. 46; Mittelstein § 97 Nr. 6 S. 368, Staudinger § 572, a. S. 973; Warneyer I. § 572 S. 962.

Aus der Verschiedenheit der Arten der geleisteten Sicherheit heraus gestalten sich der Eintritt des Erwerbers in dieselben und die daraus entstehenden Ansprüche gegen den Verpächter ganz verschiedenartig.

Hat beispielsweise der Pächter dem Verpächter zur Sicherung seiner Ansprüche eine Sache verpfändet, so steht vom Augenblicke des Eigentumserwerbes an dem Erwerber das Pfandrecht an der verpfändeten Sache zu. Der Eintritt in das Pfandrecht erfolgt gem. § 1250 BGB. auf Grund des Gesetzes, ohne daß die Uebergabe der Sache zu erfolgen braucht.

Ebenso brauchen bei einer Hypothek, die zur Sicherheit bestellt ist, die Formvorschriften des § 1154 BGB. nicht beobachtet zu werden, da das Gesetz auch in vielen anderen Fällen, z. B. in den §§ 1143, 1153, 1168, 1173/74, 1177 BGB. die Hypothek ohne Beobachtung der für eine rechtsgeschäftliche Abtretung einer Hypothekenforderung vorgeschriebenen Formalien auf eine andere Person übergehen läßt. Dem § 571 Abs. 1 BGB. kann man unbedenklich dieselbe Wirkung zumessen. [1])

Wenn eine Hypothekenforderung (Grund- oder Rentenschuld) verpfändet ist, wird das Gleiche anzunehmen sein, obwohl hier Brünneck [2]) anderer Ansicht ist.

Nach ihm bedarf es, indem er sich auf die §§ 1274, 1291 BGB. beruft, nach denen die Bestellung des Pfandrechts an einer Hypothek nach den für die Uebertragung der Hypothek geltenden Formvorschriften zu erfolgen habe, „zur Verpfändung einer Hypothekenforderung einer schriftlichen, auf Verlangen des neuen Gläubigers öffentlich zu beglaubigenden, die Beurkundung des Pfandrechts enthaltenden Abtretungserklärung, (welche indes auch durch Eintragung im Grundbuche ersetzt werden kann) und Uebergabe des Hypothekenbriefes an den Verpächter. (§ 1154 I.)“ Bei Buchhypotheken genüge Einigung und Eintragung der pfandweisen Abtretung im Grundbuche. (1154, 873, 878 BGB.) „Hieraus ergibt sich“, so fährt er fort, „daß im Falle der Veräußerung des verpachteten Grundstücks der Erwerber und neue Eigentümer in das Pfandrecht an der Hypotheken-

---

[1]) vgl. Enneccerus-Wolff II 1 § 136 S. 479, 2. Märtens S. 9.

[2]) Gruch Bd. 47, 301/2.

forderung, welche Gegenstand der Pachtkaution ist, nicht sofort, noch unmittelbar einzutreten vermag. Soll er es verlangen, so müssen wegen der weiteren Uebertragung des Pfandrechts an der Hypothekenforderung von seiten des Veräußerers, als bisherigen Pfandgläubigers, an den Erwerber dieselben Vorschriften beobachtet werden, welche für die Abtretung der Hypothekenforderung überhaupt maßgebend sind."

Brünneck scheint danach, ohne dies näher zu begründen, den nach § 572 BGB. erfolgenden Eintritt in das Pfandrecht an einer Hypothekenforderung dem Falle seiner erstmaligen Begründung gleichzusetzen. Die dafür aufgestellten gesetzlichen Vorschriften gelten jedoch nicht für die rechtsgeschäftliche Uebertragung einer Forderung, die durch das Pfandrecht an einer Hypothek gesichert ist. Eine derartige Forderung kann nach § 398 BGB. durch formlosen Vertrag abgetreten werden. Mit der Uebertragung der Forderung geht nach §§ 1273 Abs. 1, 1250 Abs. 1 BGB. das Pfandrecht an der Hypothek auf den neuen Gläubiger über. Wenn also das Gesetz für den Fall der rechtsgeschäftlichen Uebertragung der Forderung eine besondere Form nicht vorschreibt, so ist auch kein Grund vorhanden, eine solche für den Eintritt nach § 572 BGB. zu verlangen.

Das im Vorstehenden von der realen Sicherheit Gesagte muß auch bei der persönlichen Sicherheit gelten, also wenn sich ein Dritter für die dem Pächter obliegenden Verpflichtungen verbürgt hat. Denn der im § 572 BGB. allgemein lautende Ausdruck „Sicherheit" begreift auch die Rechte aus einer Bürgschaft. Aus den §§ 273 Abs. 1, 1218 Abs. 1 BGB. ist zu folgern, daß das Gesetz die Bürgenstellung überall zuläßt, wo es nicht ausdrücklich ein anderes bestimmt. S. 2 des § 572 BGB. spricht nicht gegen diese Auffassung, da hierin weiter nichts gesagt ist, als daß, wenn die Sicherheit in zur Aushändigung geeigneten Werten geleistet worden ist, der Erwerber zur Rückgewähr nur verpflichtet ist, falls ihm die Sicherheit ausgehändigt worden ist. [1])

Fuchs [2]) will dies auch in Verfolg seiner oben

---

[1]) R. G. E. im Recht 1913 Nr. 2561; R. G. R.-Komm. I. § 572, 1; Warneyer I 572.

[2]) Im Recht 1912 S. 13.

bar- und widerlegten Ansicht allein aus § 571 BGB. folgern.

Hat der Pächter eine bewegliche Sache als Faustpfand hingegeben, so erlangt der Erwerber das Pfandrecht daran. Er hat also gegen den Verpächter einen dinglichen Anspruch auf Aushändigung der Pfandsache. Die ihm im Weigerungsfalle dafür zustehende Klage ist die der Eigentumsklage entsprechende actio pigneraticia in rem der §§ 1227, 985 ff BGB.

Anders liegt der Fall bei der Barkaution. [1]) Hier erwirbt der Verpächter das Eigentum am Gelde oder den nur generisch bestimmten Wertpapieren, über die er frei verfügen kann. Er ist nur verpflichtet, später die gleiche Geldsumme oder Quantität der Wertpapiere zurückzugeben. Während der Dauer seines Eigentums an dem Gelde und den Wertpapieren kann ein anderer daran kein dingliches Recht haben; denn da der Gegenstand der Sicherheit nur der Gattung nach bestimmt ist, kann er für einen Dritten nicht Objekt eines dinglichen Rechtes sein. Da aber dem Erwerber auf Grund seines Eigentums am Grundstücke kraft Gesetzes die Rechte aus der Sicherheit zustehen, so erwirbt er also auch die der Sicherheit unterliegenden Forderungen. Mangels eines geeigneten Objektes erfolgt hier der Eintritt allerdings nicht unmittelbar mit dinglicher Wirkung, sondern es bedarf dazu noch der Uebereignung der Geldsumme oder Wertpapiere durch den Pächter, sei es freiwillig, oder im Wege der Zwangsvollstreckung. Der § 572 BGB. gibt also im Falle einer Barkaution dem Erwerber gegen den Verpächter nur einen rechtlichen Anspruch auf Uebereignung der geleisteten Sicherheit.

Hatte der Pächter dem Verpächter nur ein Recht eingeräumt, z. B. eine Hypothek bestellt oder Bürgschaft geleistet, so hat der Verpächter dem Erwerber die Beweisurkunden: Hypothekenbrief, Bürgschaftsurkunden usw. auszuhändigen, sowie eine Urkunde über den Eintritt des Erwerbers auszustellen und diese schließlich auf Verlangen des Erwerbers öffentlich beglaubigen zu lassen. Die Beglaubigungskosten wird im Zweifel in den Fällen, in denen der Erwerber die Urkunden benötigt, wie z. B. bei einer Hypothek im Grundbuchverkehr, der Verpächter, in den übrigen Fällen der Erwerber zu tragen haben. [2])

---

[1]) Vgl. dazu § 3. [2]) Vgl. Märtens S. 12.

Als hauptsächlichstes Recht des Erwerbers geht endlich aus § 572 BBG. noch hervor, vom Pächter für seine Forderungen Befriedigung aus der Kaution zu verlangen.

b) Die Pflichten des Erwerbers.

Das Gesetz erwähnt im § 572 S. 2 BGB. nur die Pflicht des Grundstückserwerbers, unter gewissen Voraussetzungen die Sicherheit zurückzugewähren. Unter dieser Rückgewährpflicht sind aber „in ausdehnender richtiger Auslegung“ [1]) alle dem Erwerber aus der Kaution obliegenden Verpflichtungen zu verstehen, sind doch letzten Endes diese nur ein Ausfluß der allgemeinen Rückgewährpflicht. [2])

Von vornherein scheidet natürlich jede Verpflichtung des Erwerbers in dem Falle aus, in dem dieser auch nicht in die Rechte aus der Kaution eingetreten ist, d. h. wenn ein zur Sicherung des Verpächters übertragenes Recht mit der Beendigung des Pachtverhältnisses zwischen den vertragschließenden Parteien erlischt.

In allen übrigen Fällen können aber die Verpflichtungen des Erwerbers nur solche sein, die auch der Verpächter zu erfüllen gehabt hätte, wenn er das Grundstück nicht veräußert hätte.

Hat z. B. der Verpächter irgend eine Sache, sei es ein Hypothekenbrief, eine Geldsumme oder sonst eine bewegliche Sache übergeben bekommen, so ist er verpflichtet, sie nach abgelaufenem Pachtvertrage zurückzugeben. Bei der Rückgabe eines Hypothekenbriefes läge ihm auch noch die Ausstellung der erforderlichen Urkunden über das Erlöschen seines Rechtes ob. Ist eine Geldkaution zur freien Verfügung gegen Verzinsung hingegeben, so hat der Empfänger noch die regelmäßig erwachsenden Zinsbeträge zu entrichten. Als Faustpfandgläubiger trifft den Verpächter die ihm nach § 1215 BGB. obliegende Verwahrungspflicht.

Alle diese verschiedenartigen Pflichten, die das Gesetz unter dem Begriffe der Rückgewährpflicht zusammenfaßt, liegen dem Erwerber aber nach § 572 S. 2 BGB. n u r ob, wenn ihm die Sicherheit ausgehändigt wird, oder wenn er dem Verpächter gegenüber die Verpflichtung zur Rückgewähr übernimmt. Der Eintritt in die Rückgewährpflicht vollzieht sich

---

[1]) u. [2]) vgl. Hausmann S. 48.

also nicht schon auf Grund des Eigentumsüberganges gemäß § 571 Abs. 1 BGB. Die Gründe, die zur Aufnahme des Satzes 2 des § 572 BGB. geführt haben, sind in den Protokollen zum Ausdruck gebracht. [1]) Aus der Gebundenheit des Erwerbers an den Pachtvertrag folge nämlich nur, daß ihn die sonst dem Verpächter gegenüber dem Pächter obliegenden Pflichten, nämlich diesem den Gebrauch des überlassenen Grundstücks zu gewähren, es in vertragsmäßigen Zustand zu setzen und darin zu erhalten, deshalb treffen, weil sie, sich auf das Grundstück beziehend, auch von ihm bewirkt werden können. Als Entgelt für diese Leistungen empfange der Erwerber den Pachtzins, „während seiner Verpflichtung auf Erstattung der Sicherheit ohne Rücksicht darauf, ob sie ihm ausgehändigt sei, ein Aequivalent nicht gegenüberstehe.“ Auch bei einem auf längere Zeit als ein Jahr geschlossenen Pachtvertrage, könne Sicherheit für seine ganze Dauer geleistet werden, ohne daß es eines schriftlichen Vertrages darüber bedürfe. Von ausdrücklicher Vereinbarung abgesehen, stehe sie mit der Gewährung des Gebrauchs des Grundstücks in keinem inneren Zusammenhange; die Pflicht zu ihrer Rückgabe entstehe nicht aus dem Pachtverhältnisse, sondern sei durch einen Nebenvertrag und ihre Hingabe bedingt.

Die Uebernahme der Rückgewährpflicht im § 572 S. 2 Halbsatz 2 BGB. ist wiederum für sich als Sondervorschrift anzusehen, und zwar gegenüber einer Schuldübernahme (§§ 414, 415 BGB.), da ihre (der Rückgewähr) Wirksamkeit n i ch t von der Genehmigung des Gläubigers, hier also des Pächters, abhängt. [2]) Die Uebernahme geschieht hier allein durch einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung.

Außer den in § 572 S. 2 BGB. erwähnten Fällen trifft den Erwerber die Rückgewährpflicht, wenn er sich durch Vertrag mit dem Pächter oder mit dem Verpächter unter Genehmigung des Pächters dazu verpflichtet hat. In diesem Falle finden die Vorschriften der §§ 414, 415, 416 BGB. Anwendung. Denn das Wörtchen „nur“ in § 572 S. 2 BGB. kann nicht dahin

---

[1]) Prot. II. S. 261.

[2]) Staudinger § 572, 2 b; Warneyer § 572; Mittelstein § 97 Nr. 7 a.

aufgefaßt werden, daß jede andere Art der Rückgewähr ausgeschlossen sein sollte; es soll dadurch nur der Gegensatz zwischen Satz 1 und Satz 2 des § 572 BGB. hervorgehoben werden. [1]) § 416 BGB. kann dann zur Anwendung kommen, wenn der Verpächter durch Bestellung einer Hypothek seinerseits dem Pächter Sicherheit für eine gestellte Barkaution gewährt hat. [2]) In diesem Falle muß der Veräußerer, nachdem der Erwerber im Grundbuche als Eigentümer eingetragen ist, dem Pächter die Uebernahme der Kautionshypothek durch den Erwerber schriftlich und mit dem Hinweis darauf mitteilen, daß der Erwerber an seine, des bisherigen Schuldners Stelle trete, wenn nicht der Pächter innerhalb 6 Monate die Verweigerung ihm (dem Veräußerer) erklären würde. Schweigt hierauf der Pächter, so gilt die Genehmigung als erteilt.

Eine weitere Pflicht zur Rückgewähr trifft den Erwerber endlich noch, wenn er sich dem Pächter gegenüber für eine solche Rückgewähr durch den Verpächter verbürgt hat. [3])

Da der Erwerber zur Uebernahme der Rückgewährpflicht nicht gezwungen werden kann, dies vielmehr in seinem freien Belieben steht, so ist es keine Härte, wenn ihm von dem Eintritte in die Rückgewährpflicht an auch alle übrigen aus der Sicherheitsleistung entspringenden Pflichten obliegen.

§ 8.

Die sich aus der Kaution nach der Veräußerung des Pachtgrundstückes ergebenden Rechte und Pflichten des Verpächters.

a) Die Rechte des Verpächters.

Nach § 571 BGB. tritt der Erwerber mit dem Eigentumserwerbe am Grundstücke nicht schlechthin in das Pachtverhältnis ein, sondern in die während der Dauer seines Eigentums sich daraus ergebenden

---

[1]) Ebenso Staudinger § 572; Warneyer § 572; Mittelstein § 97 Nr. 7 a.

[2]) Gruch. 47, 299.

[3]) Staudinger § 572, 2 c; Warneyer § 572; Mittelstein § 97 Nr. 7 a; Zimmermann S. 47.

Rechte und Pflichten. Hieraus erhellt ohne weiteres daß für die Zeit vor dem Eigentumsübergange der Veräußerer Verpächter bleibt und ihm daher die während der Dauer seines Eigentums entstandenen Ansprüche auch weiterhin zustehen Wegen dieser Ansprüche müssen auch seine ihm zur Sicherung dienenden Rechte an der Kaution fortdauern. Als ältere Rechte müssen sie vor denen des Erwerbers den Vorzug haben. (vgl. § 1209 BGB.) [1])

Soweit dem Verpächter noch begründete Ansprüche aus dem Pachtverhältnisse gegen den Pächter zustehen, kann er die Herausgabe der Sicherheit an den Erwerber verweigern, und zwar auch wegen einer geringeren Forderung, wenn der Kautionsgegenstand eine einheitliche und untrennbare Sache ist, z. B. bei der Verpfändung eines Schmuckgegenstandes. Brünneck [2]) verlangt in einem solchen Falle, daß der Veräußerer dem Erwerber den Mitbesitz an dem Pfandgegenstande einräume. Mit Rücksicht auf § 1232 BGB., der hier wohl unbedenklich angewendet werden kann, dürfte diese Ansicht nicht haltbar sein. Dagegen wird man beim Vorliegen einer Barkaution dem Verpächter nur das Recht einräumen dürfen, einen zur Deckung seiner Ansprüche ausreichenden Teil der Geldsumme oder Wertpapiere zurückzuhalten. [3])

Sofern jedoch dem Veräußerer Ansprüche aus dem Pachtverhältnisse nicht mehr zustehen, ist er ohne weiteres verpflichtet, die empfangene Sicherheit an den Erwerber herauszugeben.

Nach einer Richtung kann freilich unter Umständen der Verpächter berechtigt sein, die Herausgabe der Kaution an den Erwerber zu verweigern, oder, wenn dieser ihre Ausantwortung verlangt, Sicherung gegen die Ansprüche des Pächters gegen ihn zu begehren, nämlich: wenn der Pächter dem Verpächter aus persönlichem Vertrauen eine Kaution zur freien Verfügung gezahlt hat. Dieses Recht der Herausgabe-

---

[1]) Staudinger § 572, 3; RGR.-Kom. § 572, 1; Warneyer § 572; Mittelstein § 97 Nr. 7 b; Gruch 47, 289 u. a. m.

[2]) Gruch, 47, 290.

[3]) Ebenso Märtens S. 15, Hausmann S. 53 und die in Nr. 1 angegebene Literatur.

verweigerung der Kaution bezw. der Stellung von Sicherheit bei stattgefundener Herausgabe steht dem Verpächter aber nur zu, wenn die Rückgewähr in dem Vertrage zwischen ihm und dem Pächter so angeordnet ist, daß sie für den Verpächter ein persönliches Risiko begründet, d. h. wenn der Pächter sich wegen der Rückgewähr nur an den ursprünglichen Verpächter halten will. Dieses ist aber nicht mehr der Fall, wenn der Pächter in die Herausgabe der Sicherheit an den Erwerber einwilligt, da er damit zu verstehen gibt, daß er sich nunmehr seinerseits nur an den Erwerber halten will. [1])

b) **Die Pflichten des Verpächters.**

Bei der Erörterung der Frage, welchen Einfluß der Eintritt des Erwerbers in die Rückgewährpflicht der Sicherheit auf die Rechtsstellung des Verpächters ausübt, scheidet von vornherein der Fall aus, in dem sich der Erwerber für die Rückgewährpflicht des Verpächters verbürgt hat. Denn hier entspricht es der accessorischen Natur der Bürgschaft, daß in erster Linie der Verpächter verpflichtet ist.

An den Eintritt des Erwerbers in die Pflicht zur Rückgewähr können sich zwei Rechtsfolgen knüpfen:

1. entweder Untergang der Rückgewährpflicht des Verpächters, oder
2. ihre Fortdauer, entweder in der ursprünglichen Art, oder in der des § 571 Abs. 2 BGB. als bürgenmäßige Haftung.

Hat der Erwerber die Verpflichtung zur Rückgewähr in den Formen der Schuldübernahme gemäß den §§ 414—416 BGB. übernommen, so erlischt sie, da in diesen Fällen ausdrückliche oder stillschweigende Zustimmung des Pächters als des Gläubigers erforderlich war.

Zweifelhaft ist die Rechtsstellung des Verpächters, wenn der Erwerber in die Rückgewährpflicht nach § 572 S. 2 BGB eintritt. Das Gesetz sagt darüber nichts Näheres. In den Protokollen [2]) heißt es im Antrag 1 des § 532 a — jetzt § 572 BGB. —: „Der Verpächter haftet für die aus der Sicherheitsleistung sich ergebenden Verpflichtungen des neuen Erwerbers

---

[1]) RGE. in Gruch Bd. 49, 908.

[2]) Prot. II 260.

dem Pächter als selbstschuldnerischer Bürge.“ Dies ist die einzige Bestimmung in den von der Kommission für die zweite Lesung des BGB. gestellten Anträgen, die sich mit der Frage der Forthaftung des Verpächters befaßt. Angenommen wurde von der Kommission jedoch der Antrag 2 b: „Der neue Erwerber tritt, wenn der Pächter für seine aus dem Pachtverhältnisse sich ergebenden Verpflichtungen dem Verpächter Sicherheit geleistet hat, auch in die aus der Sicherheitsleistung sich ergebenden Rechte und Verpflichtungen ein, jedoch nur dann, wenn er sie übernommen hat, oder wenn ihm die Sicherheit ausgehändigt worden ist.“

Aus welchen Gründen die Kommission der im Antrag 1 erwähnten Frage nicht gedacht hat, ob sie diesen Punkt übersehen oder eine gesetzliche Regelung für überflüssig gehalten hat, ist nicht ersichtlich. [1])

Trotz Fehlens einer gesetzlichen Regelung kann der Eintritt des Erwerbers in den Sicherheitsbestellungsvertrag und somit in die Verpflichtung des Verpächters zur Rückgewähr der Kaution nicht den Untergang der Vertragspflichten des Verpächters zur Folge haben. Der Grundsatz, daß sich niemand durch Aufgabe der zur Erfüllung einer Verbindlichkeit dienenden Gegenstände seiner Vertragspflicht begibt, muß auch hier Anwendung finden, so daß eine Aushändigung der Kaution durch den Verpächter an den Erwerber den ersteren von seinen Verpflichtungen nicht befreit. [2]) Denn da die Veräußerung des Pachtgrundstückes freiwillig erfolgt, so bleibt auch die durch § 572 S. 2 BGB. dem Verpächter auferlegte Pflicht der Herausgabe der Kaution an den Erwerber eine freiwillige.

Dadurch daß der Gläubiger einen neuen Schuldner erhält, wird grundsätzlich der alte noch nicht frei, da hierdurch ungerechtfertigter Weise in die Rechtssphäre des Gläubigers, also des Pächters, eingegriffen würde. Grundsätzlich kann aber niemandem ein Recht wider seinen Willen entzogen werden.

Der Verpächter wird also von seiner Rückgewährpflicht nicht dadurch frei, daß der Erwerber nach § 572 S. 2 BGB. in diese Pflicht eintritt.

[1]) vgl. Märtens S. 16.
[2]) vgl. Hellwig S. 438.

Wie sich die Pflicht des Verpächters nach der durch § 572 BGB. geschaffenen Lage rechtlich gestaltet, ist bisher in der Literatur wenig erörtert.

Neben Brünneck [1]) hat sich Nissen [2]) noch mit dieser Frage eingehender beschäftigt.

Er, Nissen, ist der Ansicht, daß sowohl der Verpächter, wie der Erwerber nebeneinander zur Rückgewähr verpflichtet sind, sie also beide als Gesamtschuldner anzusehen seien. Sein Standpunkt geht dahin, „daß das Rechtsverhältnis, welches durch den Erwerber eines Miet-(Pacht-)Grundstückes auf Grund der §§ 571/72 begründet wird, keine Folgerung zuläßt, daß mit dem Eintritt eines der Tatbestände des § 572 S. 2 die für den Erwerber eintretende Pflicht zur Rückgabe der Sicherheit gleichzeitig für den Verpächter erlösche oder auch nur modifiziert werde.“ . . . Die Rückgewährpflicht des Erwerbers gehöre nicht zu den Pflichten, in die der Erwerber durch § 571 BGB. kraft Gesetzes eintrete. Auf Grund des in der Kautionsbestellung liegenden Nebenvertrages, nicht auf Grund des Pachtverhältnisses sei die Sicherheit zurückzugewähren. Daher falle die Rückgewährpflicht auch nicht unter § 571 Abs. 2 BGB. (a. a. O.:A).

Die Ansicht Nissens ist insofern abzulehnen, als sie sich nur als analoge Anwendung des § 415 BGB. darstellt. Danach wäre der Eintritt des Erwerbers in die Rückgewährpflicht nichts anderes als eine von der Genehmigung des Gläubigers, hier also des Pächters, abhängige Schuldübernahme; bevor die Genehmigung nicht erteilt ist, haftet der Verpächter als der ursprüngliche Schuldner weiter.

Die Rückgewährpflicht des Erwerbers auf Grund der Aushändigung der Sicherheit ist zunächst die Folge des Empfanges und nicht die einer Willenserklärung. Ferner ist die Uebernahme der Rückgewähr gemäß § 572 S. 2 Halbsatz 2 BGB., wie bereits dargelegt, wesentlich von der Schuldübernahme des § 415 BGB. verschieden. Hat der Erwerber die Verpflichtung zur Rückgewähr einmal übernommen, so kann sie nicht wiederum durch Vertrag zwischen Verpächter und Erwerber aufgehoben werden wie im § 415 BGB. vor Genehmigung des Gläubigers. Die Uebernahme einer

---

[1]) Gruch 47, 288 ff.

[2]) Jur. W. 1904, 545/46. (vgl. auch RGE. Gruch 49, 908 ff für den Fall der Barkaution.)

fremden Schuld liegt hier nicht vor; vielmehr entsteht in der Person des Erwerbers eine selbständige Verpflichtung, allerdings mit demselben Inhalte wie die des Verpächters. [1])

Ebensowenig kann der Auffassung Nissens von dem Verhältnis zwischen Pacht- und Kautionsvertrag, daß nämlich auf Grund des in der Kautionsbestellung liegenden Nebenvertrages die Sicherheit zurückzugewähren sei, beigepflichtet werden.

Pacht- und Kautionsvertrag beruhen zwar auf verschiedenen Verträgen, aber infolge ihrer wirtschaftlichen Gebundenheit sind die daraus entstehenden Rechtsverhältnisse aufs engste miteinander verbunden. Nach dem Gesetz tritt der Erwerber in die Rechte und Pflichten sowohl aus dem Pacht-, wie auch aus dem Kautionsvertrage gleichmäßig ein; denn die gesetzlichen Vorschriften der §§ 571 und 572 BGB. stimmen in dieser Hinsicht fast wörtlich überein. Daraus ist zu entnehmen, daß der Gesetzgeber auch beide Rechtsverhältnisse übereinstimmend behandelt wissen wollte. Infolgedessen kann die Rückgewährpflicht des Verpächters durch den Eintritt des Erwerbers nicht zum Erlöschen gelangen, sondern sich nur in derselben Weise wie seine Pflicht als Verpächter nach § 571 Abs. 2 BGB. gestalten. Demnach haftet also der Verpächter dem Pächter auch fernerhin noch für die Nichterfüllung der dem Erwerber obliegenden Pflicht zur Rückgewähr der hingegebenen Sicherheit wie ein selbstschuldnerischer Bürge. [2])

Gemäß § 571 Abs. 2 S. 2 BGB. wird der Verpächter von dieser Bürgenhaftung, zugleich mit dem Erlöschen der Bürgenhaftung durch den Erwerber befreit, sofern bei diesem einer der Tatbestände des § 572 S. 2 BGB. vorliegt. Die Voraussetzungen des § 572 S. 2 BGB. müssen deshalb gegeben sein, da die Rückgewährpflicht des Erwerbers, wie bereits dargelegt, nicht auf Grund des Eigentumserwerbes entsteht.

Wenn nun der Verpächter von seiner Bürgenhaftung für seine Pflichten aus dem Pachtvertrage gemäß § 571 Abs. 2 S 2 BGB. frei wird, so ist dieses Freiwerden, dann ohne Einfluß auf die Pflichten aus

[1]) vgl. Hausmann S. 58.

[2]) Mittelstein § 97 Nr. 7 b; Zimmermann S. 47; Rosing S. 69; OLG. 20, 120.

dem Kautionsvertrage, wenn zu dieser Zeit der Erwerber noch nicht zur Rückgewähr verpflichtet ist. Die Pflicht des Verpächters besteht in alter Form als die des ursprünglichen Schuldners fort und wird nicht etwa eine bürgenmäßige. [1]) Ergibt sich jedoch nachträglich einer der Fälle des § 572 S. 2 BGB., so erlischt jede Haftung des Verpächters. Eine bürgenmäßige Haftung kann deshalb nicht mehr in Frage kommen, weil hiervon der Verpächter gemäß § 571 Abs. 2 S. 2 BGB. freigeworden, und diese Bestimmung als eine einheitliche sowohl für das Pacht-, wie auch für das Kautionsverhältnis anzusehen ist.

Zur Begründung seiner Ansicht führt Nissen (a. a. O.) im Gegensatz zu den eben dargelegten Ausführungen weiter an, daß durch eine entsprechende Anwendung des § 571 Abs. 2 BGB. auf § 572 BGB. praktisch der Verpächter nichts gewinne. Die Verantwortung für ordnungsgemäße Rückgewähr der Sicherheit stelle sich als eine bereits mit ihrer Hingabe begründete Haftung dar. Auf diese lasse sich deshalb die Befreiung des § 571 Abs. 2 S. 2 BGB. nicht anwenden, da sie sich „nur auf die Zukunft bezw. auf die nach dem kritischen Zeitpunkte entstandenen Verbindlichkeiten" beziehe. (J. W. 04, 545 A.) Die Pflicht des Verpächters, Genugtuung zu leisten, für eine während der Besitzzeit des Grundstückserwerbers eingetretene Verschlechterung der Sicherheit, entstehe nicht erst durch die Verschlechterung, sondern sei nur der Ausfluß der von vornherein für ihn bestehenden Verpflichtung, später die Sicherheit in ordnungsmäßigem Zustande zurückzuerstatten.

Auch diese Begründung Nissen's kann nicht überzeugen. Was er von der Kaution anführt, trifft ebenso auf das Pachtverhältnis zu. Die Schadensersatzpflicht des Verpächters, wenn der Erwerber infolge einer Verschlechterung des Grundstücks nicht den vertragsmäßigen Gebrauch und die Nutzung gewährt, würde dann nicht erst mit der Verschlechterung des Grundstücks entstehen, sondern nur eine Folge des ursprünglichen Pachtvertrages sein. Wäre dies richtig, so wäre § 571 Abs. 2 BGB. überhaupt unverständlich. Der Pächter kann nicht einfach seine Ansprüche gegen den Verpächter unter Berufung auf den Pachtvertrag geltend machen, sondern muß außerdem behaupten,

---

[1]) Hausmann S. 59.

daß der Erwerber seinen Pflichten aus dem Pachtvertrage nicht nachkomme. Erst nachdem die Schadensersatzpflicht des Erwerbers entstanden ist, entsteht eine solche auch für den Verpächter. Dieser haftet zwar auf Grund des Pachtvertrages, aber nicht für dessen Erfüllung, sondern nur für die Schadensersatzpflicht des Erwerbers wie ein selbstschuldnerischer Bürge. [1])

Bedenklich erscheint auch die Ansicht Brünnecks [2]), wenn er bei der Untersuchung über die Forthaftung des Verpächters die beiden Fälle: Sicherheitsleistung durch Faustpfand und durch Barkaution unterscheidet.

Das Gesetz behandelt im § 572 BGB. die möglichen verschiedenen Arten gleichmäßig; es muß sich daher auch eine Einheitlichkeit in der weiteren rechtlichen Behandlung finden lassen.

Ist Sicherheit durch Faustpfand geleistet, so erklärt Brünneck die Vorschriften der §§ 1250/51 BGB. für analog anwendbar. — Dies ist zu verneinen, da analoge Rechtsverhältnisse nicht vorliegen. Gemäß § 1250 BGB. geht das Pfandrecht mit der Uebertragung der Forderung auf den neuen Gläubiger über, während im Falle der Grundstücksveräußerung die Rechte und Pflichten aus dem Pachtvertrage und der Sicherheit nicht auf den Erwerber übergehen, sondern vielmehr infolge des Eigentumsüberganges kraft Gesetzes in seiner Person entstehen; oder wie Nissen [3]) sagt: kraft positiver gesetzlicher Vorschrift, aber nicht etwa weil die Kaution ein Accessorium des Pachtverhältnisses sei, erfolge der Eintritt in ihre Rechte.

Ebenso ist auch § 1251 Abs. 2 S. 3 BGB. nicht analog anwendbar, da der Eintritt des Erwerbers in die Verpächter- und Sicherungsrechte nach § 571/72 BGB. nicht mit einem gesetzlichen Uebergange oder einer auf gesetzlicher Verpflichtung beruhenden Abtretung der pfandgesicherten Forderung zu vergleichen ist. Der Eintritt des Erwerbers vollzieht sich auf Grund freiwilliger Veräußerung des Pachtgrundstückes. Insoweit bilden die Forderungen aus dem Pachtverhältnisse gleichsam Bestandteile des Eigentums am Grundstücke. Der Verpächter kann sich zum

[1]) Märtens S. 20.
[2]) Gruch 47, 288.
[3]) Siehe Jur. W. 04 S. 546.

Unterschiede von einem gesetzlichen Uebergange, ebenso wie bei einer freiwilligen Forderungsabtretung in dem Veräußerungsvertrage mit dem Erwerber für die Erfüllung von dessen Rückgewährpflicht und gegen Rückgriffe des Pächters auf seine Bürgenverpflichtung sichern. [1])

Hiergegen können die Gründe von Brünneck [2]) nicht standhalten, wenn er meint, daß schon der Wortlaut von § 1251 Abs. 2 S. 3 BGB. einer Auslegung nicht entgegenstehe. Denn diese Vorschrift verstehe unter dem Gesetz, kraft dessen eine Forderung von einem auf den anderen Gläubiger übergehe, auch ein Gesetz, das sich in Aeußerung seiner Kraft sozusagen selbst beschränke und diese davon abhängig mache, daß eine bestimmte rechtserhebliche Tatsache gegeben sei, an die es sich anschließen und mit der es seine Wirkung vereinigen könne. Das Gesetz selber bringe unter diesen Umständen den Uebergang des Forderungsrechtes zum endlichen Abschlusse.

Brünneck setzt damit den Eintritt des Erwerbers in die Rechte aus dem Pachtverhältnisse einer cessio legis gleich. Dieser Auffassung kann nicht beigestimmt werden.

Denn schließlich ist es stets das Gesetz, das den Uebergang eines Rechtes bewirkt, indem es an einen tatsächlichen Vorgang die beabsichtigten rechtlichen Folgen knüpft. Während aber bei einer gesetzlichen Forderungsübertragung der Uebergang der Forderung unabhängig von dem Willen der Parteien lediglich auf Grund des positiven Gesetzesinhalts erfolgt, geht grade bei dem Erwerbe eines verpachteten Grundstücks der Wille des Erwerbers auch auf den Eintritt in die Rechte aus dem Pachtverhältnisse. Würde sich diese Rechte der Veräußerer vorbehalten, so hätte vor allem bei langjähriger Pachtdauer das Grundstück für den Erwerber fast gar keinen wirtschaftlichen Wert, und niemand würde ein solches zu erwerben trachten.

Aus diesen Gründen ergibt sich daher die Unhaltbarkeit der von Brünneck (a. a. O.) gezogenen Schlußfolgerung, die folgendermaßen lautet: „Selbst also angenommen, es vollziehe sich der Uebergang dieser Forderungen nicht ganz in der Weise, wie

---

[1]) Nissen, J. W. 04, 546.

[2]) Gruch, 47, 291.

§ 1251 Abs. 2 S. 3 BGB. voraussetzt, jedenfalls bleibt doch die Tatsache bestehen, daß sie unabhängig vom Willen und Zutun des Veräußerers dem neuen Erwerber des Grundstücks erworben werde. Das aber, sollte man meinen, muß ausreichen, um die durch § 1251 Abs. 2 S. 3 BGB. statuierte Ausschließung der Haftpflicht des bisherigen Pfandgläubigers auf das Verhältnis des Verpächters, dem der Pächter zwecks Sicherheitsleistung Wertpapiere verpfändet hat, zu erstrecken und ihm demgemäß, wenn er das verpachtete Grundstück veräußert und dem Erwerber die Papiere aushändigt, von der Haftung dem Pächter als dem Verpächter gegenüber loszusprechen."

Anderer Meinung jedoch ist Brünneck [1]), wie schon oben erwähnt, sofern es sich nicht um eine Sicherheitsleistung durch Faustpfandbestellung, sondern um eine Barkaution handelt. Auch hierbei macht er wiederum einen Unterschied, indem er die beiden im § 572 S. 2 BGB. aufgestellten Fälle getrennt behandelt. Sofern sich der Erwerber dem Veräußerer gegenüber zur Rückgewähr der Sicherheit verpflichtet habe, so hafte der Verpächter dem Pächter gemäß § 415 BGB. noch solange, bis letzterer als ursprünglicher Gläubiger die Schuldübernahme genehmige; der Erwerber sei zur Rückgewähr nur als Gesamtschuldner verpflichtet.

Da hier Brünneck ebenso wie Nissen den Unterschied zwischen den §§ 415 und 572 S. 2 BGB. verkennt, so ergeben sich für die Widerlegung dieser Auffassung die oben gefundenen Ergebnisse.

Ist hingegen die Rückgewährpflicht des Erwerbers durch Aushändigung der Barkaution an ihn entstanden, so schließt Brünneck eine entsprechende Anwendung von § 1251 Abs. 2 S. 3 BGB. aus. Eine solche lasse die Ungleichartigkeit der Umstände, unter denen die Sicherheitsleistung bei der Barkaution im Verhältnis zum Faustpfand vor sich gehe, nicht zu. „Durch Ueberlassung des Eigentums an dem Gelde, das er zahlt, oder an den Wertpapieren, die er hingibt, um statt ihrer andere nur der Gattung und Art nach gleiche zurückgewährt zu erhalten, erweist der Pächter dem Verpächter ein besonderes nur gesteigertes Vertrauen. Es kommt ihm da selbstverständlich auf die

[1]) Gruch 47, 294.

Person dessen, dem er es schenkt, und auf die Meinung, die er von seiner Rechtschaffenheit hat, weit mehr an, als bei wirklicher Verpfändung.

Dem Pächter, welcher dem Verpächter den Gegenstand der Sicherheit zu Eigentum überläßt, entgeht der Schutz, welchen das Strafrecht, wenn gleich nur mittelbar, dem Verpfänder gewährt, indem es die unbefugte Veräußerung der Pfandsache durch den Pfandgläubiger als Unterschlagung behandelt und mit Strafe bedroht.

Noch wichtiger und praktischer bedeutsam ist es, daß ihm, wenn der Empfänger der Sicherheit zahlungsunfähig wird und in Konkurs fällt, die Möglichkeit genommen ist, wegen des Gegenstandes der Sicherheit ein Aussonderungsrecht geltend zu machen, wie solches dem Verpfänder zu Gebote steht. Da er nur ein Forderungsrecht hat, ist er gleich anderen nicht bevorrechtigten Gläubigern lediglich und allein auf seine anteilige Befriedigung aus der Konkursmasse angewiesen. Wenn dem ungeachtet der Pächter sich veranlaßt findet, bei Bestellung der Sicherheit sich mit einem bloß persönlichen Anspruche auf Rückgewähr gegen den Verpächter zu begnügen, so darf ihm nicht zugemutet werden, daß er das Vertrauen, welches er der Person des (ersten) Verpächters erweist, auf die Person eines anderen überträgt, der als Erwerber des verpachteten Grundstücks in die Rechte und Verpflichtungen aus der Pacht eintritt."

Rein wirtschaftliche Beweggründe sind es also, von denen sich Brünneck leiten läßt, den § 1251 Abs. 2 S. 3 BGB. im Falle der Hingabe einer Barkaution nicht anzuwenden. Der rechtliche Vorgang ist jedoch hier der gleiche wie beim Vorliegen eines Faustpfandes. Der im Falle der Barkaution erst mittelbar erfolgende Eintritt des Erwerbers in die Rechte aus der Kaution ist insofern bedeutungslos, als ja der Erwerber einen Anspruch auf Aushändigung gegen den Verpächter hat. Folgerichtig müßte daher hier Brünneck in der Uebereignung der Sicherheit eine cessio legis erblickend zur Anwendung des § 1251 Abs. 2 S. 3 BGB. kommen. [1])

Seine angeführten wirtschaftlichen Gründe, so beachtenswert sie auch sind, können aber nicht für so schwerwiegend angesehen werden, die rechtlichen Ge-

---

[1]) vgl. Hausmann S. 67.

sichtspunkte außer Acht zu lassen. Auch sind die Härten, die den Pächter durch das Freiwerden des Verpächters treffen können, gar nicht so erheblich. Denn auch dem Erwerber allein gegenüber besitzt der Pächter ein Zurückbehaltungsrecht am Pachtzins in Höhe der geleisteten Kaution und am Grundstücke, wenn ihm nicht noch dieses Recht auch ausdrücklich durch Vertrag zusteht. [1]) Sollte etwa der Erwerber auf Grund eines vollstreckbaren Titels die Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Pächters betreiben, so müßte diesem ein Widerspruchsrecht gemäß § 777 Z. P. O. zugestanden werden. Wenn auch § 777 Z. P. O. nur von einem Pfandrecht oder einem Zurückbehaltungsrecht an einer beweglichen Sache spricht, so werden wohl einer entsprechenden Anwendung bei der Barkaution keine großen Bedenken entgegenstehen. [2]) Das Widerspruchsrecht ist nach Hausmann [3]) dem Pächter aus Billigkeitsgründen zuzugestehen, da es als eine mißbräuchliche Art der Zwangsvollstreckung anzusehen wäre, wenn diese das dem Gläubiger bereitete Pfand beiseite ließe und das übrige Vermögen des Schuldners angriffe.

Wenn Brünneck [4]) weiterhin meint, daß der Verpächter, soweit er von seiner Rückgewährpflicht nicht frei werde, nicht ohne weiteres zur Herausgabe der Kaution an den Erwerber verpflichtet sei, so kann grundsätzlich auch dem nicht zugestimmt werden. Nach seiner Ansicht könne der Verpächter dann nicht die Aushändigung der erhaltenen Sicherheit ablehnen, wenn der Pächter bereit sei, ihn aus der Verpflichtung wegen der Rückgewähr zu entlassen. Andernfalls könne er dem Anspruche des Erwerbers, ihm die Sicherheit auszuhändigen, seinerseits das Verlangen gegenüberstellen, es solle ihm dieser Sicherheit stellen, um ihn vor der Gefahr zu schützen, daß er doppelt zahlen müsse, wenn der Pächter ihn wegen der Rückgewähr in Anspruch nehme, weil er diese vom Erwerber nicht habe erlangen können. Erkläre sich der Erwerber jedoch dazu nicht bereit, so müsse er sich damit begnügen, wenn der Verpächter die Kaution für beide hinterlege. [5])

---

[1]) R. G. E. 53, 248.

[2]) vgl. Haas S. 50/52; Märtens S. 24.

[3]) a. a. O. S. 68.

[4]) und [5]) Gruch 47, 296/97.

Grundsätzlich steht dieser Ansicht Brünnecks der klare, ganz bestimmte Inhalt des Satzes 1 des § 572 BGB. entgegen. [1]) Eine Ausnahme davon muß jedoch zugelassen werden für den Fall, daß der Pächter dem Verpächter aus rein persönlichem Vertrauen heraus eine Kaution zur freien Verfügung gegeben hat und in dem Vertrage die Rückgewähr so angeordnet ist, daß sie für den Verpächter ein persönliches Risiko begründet. Denn hier bliebe trotz Freiwerdens des Verpächters dieser immer noch dem Pächter gegenüber haftbar. [2])

Nach der hier von uns vertretenen Ansicht der bürgenmäßigen Forthaftung des Verpächters gemäß § 571 Abs. 2 BGB., wobei es keinen Unterschied macht, wenigstens grundsätzlich nicht, auf welche Art und Weise die Kaution gestellt ist, kann auch der Auffassung von Planck [3]) nicht beigepflichtet werden, der teils Brünneck, teils Nissen zustimmt.

§ 9.

Die Rechtsstellung des Pächters nach der Veräußerung des Pachtgrundstückes.

Von vertraglichen Vereinbarungen abgesehen, werden durch die Veräußerung des Pachtgrundstücks die Rechte und Pflichten des Pächters aus einer geleisteten Kaution nicht berührt.

Im Hinblick auf den Besitzwechsel des Grundstücks kann der Pächter die gestellte Sicherheit vor Beendigung der Pacht von seinem Verpächter nicht zurückverlangen. [4])

Die Stellung des aus der Kaution berechtigten und verpflichteten Verpächters nimmt der Erwerber ein. Erfüllt er seine Pflichten nicht, so haftet der Verpächter nach § 571 Abs. 2 BGB. dem Pächter wie ein selbstschuldnerischer Bürge, solange er nicht nach § 572 S. 2 BGB. von dieser Haftung frei geworden ist.

Eine neue Sicherheit dem Erwerber zu leisten, sofern er sie vom Verpächter nicht herausbekommt, ist der Pächter nicht verpflichtet, da er durch die Stellung der Kaution an den Verpächter seiner Vertragspflicht

---

[1]) Mittelstein § 97 Nr. 7 b.

[2]) vgl. R. G. E. in Gruch 49, 908 ff.

[3]) In seinem Kommentar § 572, Anm. 2 und 3.

[4]) Staudinger 572, 1 b; R. G. E. 53, 249; O. L. G. 20, 119.

genügt hat. [1]) Nur wenn nach dem Eigentumsübergange die geleistete Sicherheit ohne Verschulden des Verpächters oder des Erwerbers unzureichend wird, z. B. infolge des Sinkens des Geldwertes, so ist der Erwerber gemäß § 240 BGB. berechtigt, vom Pächter Ergänzung der alten oder Stellung einer neuen vollwertigen Sicherheit zu verlangen. [2])

Hatte sich der Pächter vor der Veräußerung des Grundstücks zur Leistung einer Sicherheit dem Verpächter gegenüber vertraglich verpflichtet, sie aber zur Zeit des Eigentumswechsels noch nicht hingegeben, so hat er sie jetzt dem Erwerber auszuhändigen. [3]) Die Vertragspflicht zur Sicherheitsleistung steht mit dem Pachtvertrage in einem so engen Verhältnis, daß ohne Bedenken anzunehmen ist, daß in entsprechender Ausdehnung des § 572 S. 1 BGB. der Erwerber auch in das sich hieraus ergebende Recht an Stelle des Verpächters eintrete. [4])

Weiter hat der Pächter neben dem Erwerber einen selbständigen Anspruch darauf, daß der Verpächter die Kaution, soweit sie ihm selbst nicht mehr haftet, an den Erwerber herausgebe. [5])

Dieses Recht entspricht dem Sinne des Kautionsvertrages, da die Sicherheitsleistung in der Regel für die ganze Dauer der Pachtzeit bestimmt, dem Erwerber des Grundstücks zur Sicherung seiner Ansprüche gegenüber dem Pächter ebenso dienen soll, wie dem Verpächter. Der Pächter hat auch ein eigenes, selbständiges Interesse daran, daß der Erwerber, dem er von jetzt an auf Erfüllung des Pachtvertrages haftet, für den Fall einer Nichterfüllung die gestellte Sicherheit in den Händen hat und nicht etwa wegen mangelnder Sicherheit es vorzieht, das Pachtverhältnis frühzeitig zu kündigen. [6])

Anderer Ansicht ist Nissen [7]), da er behauptet,

---

[1]) R. G. R.-Kom. § 572, 1; Staudinger § 572, 1 a; Warneyer § 572.

[2]) Mittelstein § 97 Nr. 6; Rosiny S. 66; O. L. G. 11, 143.

[3]) A. A. Märtens S. 26, und Hausmann S. 71.

[4]) Ebenso: Staudinger § 572, 1 a; Warneyer § 572; Mittelstein § 97 Nr. 6; Zimmermann S. 46; Rosiny S. 67.

[5]) Prot. II, 262; Staudinger § 572, 2; Warneyer § 572; R. G. R.-Kom. § 572, 1; Enneccerus I 2, 398 Anm. 14. Mittelstein § 97 Nr. 6; R. G. E. 53, 251.

[6]) Mittelstein wie zu Nr. 2.

[7]) Jur. W. 04, 545/46 B.

wenn man dem Pächter ein solches Recht zugestehe, so habe der Verpächter mit der Aushändigung der Kaution an den Erwerber seine Pflichten aus dem Kautionsvertrage erfüllt. Die Folge davon sei, daß der Verpächter auch von seiner Schuld frei werde und nicht weiter für Erfüllung der Rückgabepflicht durch den Erwerber hafte.

Dieser Meinung Nissens ist jedoch nur für den Fall zuzustimmen, wenn die Sicherheit auf das ausdrückliche Verlangen des Pächters hin dem Erwerber ausgehändigt worden ist. [1]) Denn da sich dieses Verlangen des Pächters, gestützt auf den Sicherheitsbestellungsvertrag, als der einzige Anspruch darstellt, den er zur Zeit geltend machen kann, so erlischt damit auch jegliche Verpflichtung des Verpächters aus diesem Vertrage. [2]) Macht dagegen der Pächter sein Recht nicht geltend, so besteht die bürgenmäßige Forthaftung des Verpächters weiter. Denn der Verpächter ist es doch, der in erster Linie auf Grund des Kautionsbestellungsvertrages dem Pächter gegenüber zur Rückgewähr der Kaution verpflichtet ist. Wenn er auch später gemäß § 572 S. 1 BGB. gesetzlich zur Aushändigung der Sicherheit an den Erwerber verpflichtet ist, der seinerseits zur Rückgewähr an den Pächter verpflichtet ist, so hat er sich doch ohne Zutun des Pächters durch die Veräußerung des Grundstücks in diese Lage gebracht. [3])

§ 10.

Einfluß der Weiterveräußerung des Pachtgrundstücks durch den Erwerber auf die Rechtsverhältnisse aus der Kaution.

Veräußert der Erwerber das verpachtete Grundstück weiter, so tritt gemäß § 579 BGB. der Neuerwerber für die Dauer seines Eigentums in die sich aus dem Pachtverhältnisse ergebenden Rechte und Pflichten, und somit auch in die Rechte und Pflichten aus der Kaution.

Die Frage, ob der Neuerwerber die Kaution sowohl vom ursprünglichen, als auch vom Ersterwerber, der sie selber noch nicht in den Händen hat,

---

[1]) Mittelstein § 97 Nr. 7 b; Rosiny S. 69 Anm. 11.
[2]) Märtens S. 27.
[3]) vgl. Mittelstein S. 52 Nr. 2.

herausverlangen kann, hat das Reichsgericht [1]) in letzterem Sinne beantwortet. Der Verpächter stehe zum Dritten in keinem Schuldverhältnisse. Unmöglich könne man ihm zumuten, die Sicherheit unmittelbar an den Neuerwerber abzuliefern, während womöglich der Ersterwerber berechtigt sei, die Herausgabe der Kaution wegen der ihm aus dem Pachtverhältnisse zustehenden Ansprüche zu verweigern.

Diese Ansicht des Reichsgerichts dürfte mit Rücksicht auf den positiven Gesetzestext haltbar sein. Allerdings kann die Möglichkeit gegeben sein, nach der der Ersterwerber wegen begründeter Ansprüche die Herausgabe der Kaution zu verweigern berechtigt wäre. Dieses Recht geltend zu machen, ist jedoch Sache des Ersterwerbers, nicht aber des Verpächters. Kraft gesetzlicher Vorschrift tritt der Neuerwerber in die Rechte aus der Kaution ein, nicht infolge des Veräußerungsgeschäftes. Die Herausgabe der Kaution vom Verpächter zu verlangen ist also ein originäres Recht des Neuerwerbers, dem insoweit der Anspruch des Ersterwerbers nachstehen muß.

Die Stellung des Verpächters wird durch eine weitere Veräußerung des Grundstücks durch den Ersterwerber nicht berührt. Auf Grund des § 579 S. 2 BGB. haftet der Verpächter gemäß § 571 Abs. 2 S. 1 BGB. bürgenmäßig dafür, wenn der neue Erwerber die aus dem Pachtverhältnisse und somit auch aus dem Kautionsvertrage entspringenden Pflichten nicht erfüllt.

Der von Koban [2]) vertretenen Meinung, daß auch der weiterveräußernde Erwerber seinerseits stets wie ein Verpächter gemäß § 571 Abs. 2 BGB. hafte, dürfte ebenfalls der klare Gesetzesinhalt des § 579 BGB. entgegenstehen; vor allem in seinem S. 2, in dem ausdrücklich die Haftung des Verpächters, nicht aber des Erwerbers ausgesprochen ist. [3])

Einige [4]) andere wiederum meinen, daß der Ersterwerber gemäß § 571 Abs. 2 BGB. dann wie ein „Verpächter" hafte, wenn der Verpächter zur Zeit der

[1]) R. G. E. 53, 251.

[2]) A. a. O. S. 22. (vgl. auch Rosiny S. 85 ff).

[3]) Staudinger § 579, 2 a; Fuchs in Gruch 50, 171; R. G. R.-Kom. § 579, 2; Mittelstein § 103 Nr. 2; Zimmermann S. 68; Goldberg S. 55.

[4]) Hellwig, Verträge S. 436; Zimmermann S. 69; Dernburg II § 224 und die unter Nr. 1 angeführte Literatur

Grundstücksveräußerung durch den Ersterwerber gemäß § 571 Abs. 2 S. 2 BGB. dem Pächter gegenüber von jeglicher Haftung frei geworden ist. Diese Ansicht hat ebensoviel für wie wider sich. Aus folgenden Gründen dürfte sie jedoch eher abzulehnen sein. Dafür (sc. für eine Ablehnung) spricht der klare Wortlaut des Gesetzes und auch die Entstehungsgeschichte. Die Protokolle [1]) sagen, es müsse verdeutlicht werden, daß der weiterveräußernde Grundstückserwerber „nicht wie der „Verpächter“ über die Dauer seines Eigentums hinaus dem „Pächter“ für Schadensersatz hafte“. § 579 S. 2 BGB. spricht nur vom Verpächter, sagt aber nichts darüber, daß dieser immer für den neuen Erwerber hafte, noch spricht er davon, daß jemand als Verpächter hafte. Sollte der Ersterwerber auch seinerseits nach der Weiterveräußerung des Grundstücks weiter haften, und zwar nunmehr wie ein Verpächter gemäß § 571 Abs. 2 BGB., so hätte dies ausdrücklich im Gesetz bestimmt werden müssen. Gemäß § 572 S. 1 BGB. tritt also der neue Erwerber in die Rechte der vom Pächter geleisteten Sicherheit ein. [2])

Trotz § 579 S. 2 BGB.: Der „Verpächter“ muß eine bürgenmäßige Haftung des ersten Erwerbers gem. § 571 Abs. 2 S. 2 BGB. angenommen werden, wenn der erste Verpächter gemäß § 571 Abs. 2 S. 2 BGB. freigeworden ist, d. h. wenn der Verpächter dem Pächter die erste Veräußerung mitgeteilt und dieser es unterlassen hat, zum ersten zulässigen Termine zu kündigen. [3]) In diesem Falle ist der Ersterwerber nunmehr „Verpächter“ und haftet dem Pächter für die Schadensersatzpflicht des neuen, zweiten Erwerbers.

Desgleichen ist eine Haftung des Erwerbers als selbstschuldnerischer Bürge gemäß § 571 Abs. 2 BGB. gegeben, wenn durch vertragliche Vereinbarung der Erwerber an die Stelle des Verpächters wegen der ihm infolge der vom Pächter geleisteten Kaution obliegenden Pflichten getreten ist. [4])

---

[1]) Prot. 1941 (Mugdan II 839).

[2]) vgl. Mittelstein § 103 Nr. 2 und 3.

[3]) vgl. Fischer Henle § 579 Anm. 1. Eenneccerus I 2 § 355 Anm. 16.

[4]) Staudinger 579, 2 a; Mittelstein § 103 Nr. 2; Goldberg S. 55.

Findet eine Weiterveräußerung des verpachteten Grundstückes von dem Zweiterwerber an einen Dritten, und von diesem an einen vierten usw. statt, so gilt das eben Ausgeführte entsprechend.

Schluß.

Gemäß § 577 BGB. finden die Vorschriften der §§ 571—576 BGB. entsprechende Anwendung, sofern das verpachtete Grundstück nach der Ueberlassung an den Pächter von dem Verpächter mit dem Rechte eines Dritten belastet wird, wenn durch die Ausübung des Rechtes dem Pächter der vertragsmäßige Gebrauch entzogen wird. Solche Rechte sind anerkannter Weise: Erbbaurecht, Nießbrauch und das Wohnrecht aus § 1093 BGB. Für die rechtliche Konstruktion der Beziehungen zwischen den Beteiligten hinsichtlich der Rechte und Pflichten aus dem Kautionsverhältnisse ist also § 572 BGB. entsprechend heranzuziehen.

Dasselbe gilt im Falle einer Weiterbelastung. Eine gleichfalls entsprechende Anwendung findet der § 572 BGB. im Falle der Zwangsversteigerung des verpachteten Grundstücks gemäß § 57 Zw. V. G. Hierbei ersetzt der Zuschlag die freiwillige Veräußerung.

Lebenslauf.

Geboren am 17. 10. 1901 zu Winzenberg, Kreis Grottkau, Oberschlesien, als Sohn des Gutsbesitzers Theodor Beck, preußischer Staatsangehöriger und katholischer Religion, besuchte ich 5 Jahre lang die Volksschule meines Geburts- und Heimatortes. Von Ostern 1912—1921 besuchte ich das Staatl, kath. humanistische Gymnasium zu Neisse, das ich mit dem Zeugnis der Reife verließ. Sodann widmete ich mich dem Studium der Rechts- und Staatswissenschaften, und zwar 2 Semester an der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität zu Breslau, 1 Semester an der Philipps-Universität zu Marburg a. L. und 4 Semester wiederum in Breslau. Am 21. 3. 25 legte ich am Oberlandesgericht in Breslau meine erste juristische Prüfung ab, am 6. 7. 25 an der Universität das mündliche Doktorexamen. Seit dem 2. 4. 25 bin ich als Gerichtsreferendar im Staatsdienst tätig.

Nicht versäumen will ich es, auch an dieser Stelle dem hochverehrten Herrn Oberlandesgerichtsrat Prof. Dr. Schott, dem Referenten der Dissertation, meinen besonderen Dank auszusprechen.

Franz Georg Beck,

Gerichtsreferendar.